

Folkerettslig nødrett

En drøftelse basert på artikkel 25 i Folkerettskommisjonens utkast
til artikler om statsansvar

Kandidatnr: 314

Veileder: Ole Kristian Fauchald

Leveringsfrist: 25.april 2004

Til sammen 17105 ord

27.04.2004

Innholdsfortegnelse

<u>1</u>	<u>INNLEDNING</u>	<u>1</u>
1.1	TEMA	1
1.2	FOLKERETTSKOMMISSJONENS ARBEID MED UTKASTET OG ARTIKKEL 25	2
1.3	KILDER OG METODE	4
1.4	VEIEN VIDERE	7
<u>2</u>	<u>FORHOLDET TIL DE ANDRE ANSVARSFRIHETSGRUNNENE</u>	<u>7</u>
2.1	INNLEDNING	7
2.2	NØDRETT OG SELVFORSVAR	10
2.3	NØDRETT OG FORCE MAJEURE	11
2.4	NØDRETT OG ”DISTRESS”	12
<u>3</u>	<u>ARTIKKEL 25</u>	<u>14</u>
3.1	INNLEDNING	14
3.2	FORHOLDET MELLOM ARTIKKEL 25 OG ULIKE PRIMÆRREGLER	14
3.3	ESSENSIELL INTERESSE	22
3.3.1	DET MÅ FORELIGGE EN ALVORLIG FARE MOT DEN ESSENSIELLE INTERESSEN	32
3.4	OVERHENGENDE FARE	37
3.4.1	HVOR SANNSYNLIG ER DET AT FAREN VIL INNTRE?	38
3.4.2	NÅR VIL FAREN EVENTUELT INNTRE?	40
3.5	DET MÅ IKKE FORELIGGE ANDRE HANDLINGSALTERNATIVER.	41
3.6	MEDVIRKNING TIL NØDRETTSTILSTANDEN	43
3.7	ESSENSIELL INTERESSE ETTER ARTIKKEL 25.1, BOKSTAV B	46
<u>4</u>	<u>LITTERATURLISTE</u>	<u>48</u>

1 Innledning

1.1 Tema

Denne oppgaven vil ta for seg nødrett¹ som ansvarsfrihetsgrunn der en stat ikke har overholdt en folkerettslig forpliktelse. Jeg har valgt å basere drøftelsen på FNs Folkerettskommisjons utkast til artikler om statsansvar for folkerettsstridige handlinger, der nødrett er omhandlet i artikkel 25.² Denne bestemmelsen lyder:

Necessity

1. Necessity may not be invoked by a State as a ground for precluding the wrongfulness of an act not in conformity with an international obligation of that State unless the act:

- a) Is the only way for the State to safeguard an essential interest against a grave and imminent peril; and
- b) Does not seriously impair an essential interest of the State or States towards which the obligation exists, or of the international community as a whole.

2. In any case, necessity may not be invoked by a State as a ground for precluding wrongfulness if:

- a) The international obligation in question excludes the possibility of invoking necessity; or
- b) The State has contributed to the situation of necessity.

Nødrettsbestemmelsen spiller en viktig rolle av hovedsakelig to grunner. For det første er det tilfellet at svært mange traktater ikke har inntatt noen egen nødrettsbestemmelse. Dermed har artikkel 25 en viktig funksjon i forhold til disse traktatene. For det andre: Dersom det ikke hadde vært adgang for en stat til å påberope seg nødrett på visse vilkår,

¹ I Folkerettskommisjonens utkast til regler om statsansvar, er det i den engelske teksten anvendt begrepet "necessity". Ordet "nødrett" er kanskje ikke like dekkende, men er brukt som oversettelse både i boken til Ruud og Ulfstein (2002), s. 236 og i den danske læreboken "Folkeret" av Gulman, Bernhard og Lehmann (1995), s. 100. I mangel av en mer treffende oversettelse, vil begrepet nødrett også bli brukt i denne oppgaven.

² Grunnen til at jeg har valgt å gjøre dette vil jeg komme tilbake til i kapittel 1.3

ville det kunne føre til svært urimelige resultater i enkelte tilfeller.

I denne besvarelsen vil jeg se nærmere på innholdet i de vilkårene som er oppstilt i artikkel 25. Hva må til for at en stat skal kunne påberope seg nødrett etter denne bestemmelsen? For eksempel: Hva om USA og Storbritannia i forbindelse med ”krigen mot terrorisme” foretar handlinger som innebærer at de to landene ikke overholder forpliktelser de har i ulike traktater, for å beskytte interesser som den nasjonale sikkerhet og trygghet? Kan de begrunne disse handlingene med at de befinner seg i en nødrettssituasjon? Hvordan stiller det seg dersom en stat påberoper seg nødrett for å beskytte miljøinteresser? Staten ønsker kanskje å trekke seg ut av en folkerettslig avtale for å forhindre at enkelte plante- og dyrearter utryddes.³ Kan dette falle inn under artikkel 25? Og hva om en stat, med begrunnelse i at den befinner seg i en nødrettssituasjon, stenger grensene sine for flyktninger fordi staten ønsker å bevare den indre freden i landet? I det følgende vil jeg forsøke å svare på om situasjoner som de som er nevnt ovenfor kan falle inn under artikkel 25. De nevnte eksemplene viser at nødrettsbestemmelsen ikke er upraktisk, og den aktualiteten konseptet har gjør det etter min mening interessant å skrive nettopp denne besvarelsen.

1.2 Folkerettskommisjonens arbeid med utkastet og artikkel 25

Reglene om statsansvar for brudd på folkerettsregler har utviklet seg over tid og bygger i stor utstrekning på sedvanerett. Folkerettskommisjonen har siden 1949 arbeidet med å kodifisere og videreutvikle disse reglene. Kommisjonens arbeid har hatt stor betydning for dette rettsområdet. Debatter i kommisjonen, diskusjoner i FNs Generalforsamling og statenes uttalelser i andre sammenhenger har bidratt til at reglene i utkastet i stor grad reflekterer det som anses å være gjeldende rett.⁴ Kommisjonen har konsentrert arbeidet om såkalte sekundærregler. Dette er de generelle vilkår som må være til stede for at en stat skal kunne bli pålagt ansvar. Kommisjonen har dermed valgt å ikke utarbeide primærregler, som fastsetter de materielle folkerettslige forpliktelsene i hvert enkelt tilfelle.⁵

³ Dette var tilfelle i *Case concerning the Gabcikovo-Nagymaros Project* (Hungary/Slovakia). ICJ Judgement 25 september 1997 (heretter *Gabcikovo-Nagymaros*)

⁴ Ruud og Ulfstein (2002), s.235

⁵ First Report on State Responsibility (1998), kapittel D1, avsnitt 12-18

Folkerettskommisjonens utkast til artikler om statsansvar (heretter også kalt Utkastet) regulerer hva som skal til for at en stat kan holdes ansvarlig for brudd på en folkerettslig forpliktelse den har, samt konsekvensene av ansvar.⁶ I kapittel V i Utkastet har Kommisjonen ansett seks forhold for å være så spesielle at de kan føre til at en stat ikke blir holdt ansvarlig der dette ellers ville ha vært tilfellet. En av disse ansvarsfrihetsgrunnene er nødrett.

Folkerettskommisjonen begynte arbeidet med den nåværende artikkel 25 i 1980 og bestemmelsen har gjennom hele prosessen hatt stort sett samme ordlyd. De endringene som er gjort har i all hovedsak vært av teknisk art og har ikke i vesentlig grad endret innholdet av bestemmelsen. I følge Den internasjonale domstol i *Gabcikovo-Nagymaros* reflekterer vilkårene i bestemmelsen internasjonal sedvanerett.⁷ Tidligere rettspraksis og diskusjoner mellom juridiske forfattere viser at det har vært uenighet omkring dette spørsmålet. I *Rainbow Warrior*⁸ uttalte voldgiftsdomstolen at Folkerettskommisjonens utkast til artikkel 25 om nødrett som grunn for å utelukke statsansvar var kontroversiell. Av de tidligere forfattere, slike som Hugo Grotius og Pufendorf, var nødrett stort sett akseptert som ansvarsfrihetsgrunn på strenge vilkår. På 1800- og dels inn på 1900-tallet oppsto det imidlertid en økende motstand mot konseptet fordi det var blitt misbrukt av flere land. Et eksempel på dette er da Tyskland okkuperte Luxembourg og Belgia i 1914. Tyskland mente okkupasjonen kunne rettferdiggjøres på bakgrunn av nødrett.⁹ Siden 1900-tallet har det imidlertid stort sett vært enighet blant de lærde om å anerkjenne nødrett som en ansvarsfrihetsgrunn i folkeretten. Forfattere som har argumentert for denne ansvarsfrihetsgrunnen er blant andre Anzilotti, Ago og Ross. Fortsatt finnes det forfattere som er i mot prinsippet, men disse er i mindretall. Motstanden er hovedsakelig begrunnet i en frykt for at konseptet skal bli misbrukt. Mange av disse forfatternes frykt knytter seg imidlertid til brudd på forpliktelser som i dag har fått status som jus cogens¹⁰ - det vil si overordnede normer i

⁶ Folkerettskommisjonens kommentarer til Utkastet (2001), s. 59

⁷ *Gabcikovo-Nagymaros*, avsnitt 52

⁸ *Rainbow Warrior* (New Zealand/Frankrike), United Nations Reports of International Arbitral Awards, vol. XX, s. 254 (1990)

⁹ Folkerettskommisjonens kommentarer til Utkastet (2001), s. 195

¹⁰ Yearbook of the International Law Commission (heretter: YBILC) 1980 Vol. II Part One, s. 46-50

folkeretten som ikke kan fravikes. Et eksempel på dette er forpliktelser etter FN-pakten.¹¹ Der en stat bryter en slik forpliktelse, kan det ikke rettferdiggjøres gjennom nødrett, jfr. artikkel 26 i Utkastet. Ved å sammenholde ulike rettsavgjørelser, juridisk litteratur og statspraksis¹² taler dette for at artikkel 25 på strenge vilkår reflekterer sedvanerett.

Folkerettskommisjonens utkast til artikler om statsansvar ble ferdigstilt i 2001. Den 28. januar 2002 ble det vedtatt en resolusjon i FN der utkastet ble tatt til etterretning og fulgte som et vedlegg. Dette var i tråd med Folkerettskommisjonens anbefalinger.¹³ I resolusjonen heter det blant annet at FNs Generalforsamling på et senere tidspunkt skal overveie mulighetene for å få i stand en internasjonal konferanse, der målet er at deltagerne inngår en traktat om statsansvar. Det ble også bestemt at temaet om statsansvar for folkerettsstridige handlinger skulle behandles av Generalforsamlingen i sesjonen 2004-2005.¹⁴ Denne sesjonen starter 14.september 2004.¹⁵

1.3 Kilder og metode

Jeg har valgt å foreta en drøftelse av nødrett basert på artikkel 25 i Utkastet, og ikke med utgangspunkt i sedvaneregelen om nødrett. Det er flere grunner til dette. For det første har Den internasjonale domstol valgt å anvende artikkel 25 når den har drøftet nødrett.¹⁶ Det samme er tilfellet i nyere juridisk litteratur.¹⁷ Dessuten, dersom Utkastet en gang i fremtiden blir tatt inn i en traktat, vil det bli desto mer aktuelt for ulike internasjonale domstoler, forfattere m.m. å gjøre bruk av artikkel 25 fremfor sedvaneregelen. Sedvaneregelen vil da gis ytterligere sikkerhet, pålitelighet og bindende

¹¹ YBILC 1980 Vol. II Part One, s. 50.

¹² Av retts-og statspraksis der nødrett anerkjennes som ansvarsfrihetsgrunn kan nevnes *Neptune* (1797), *Caroline* (1837), *Russian Fur Seals* (1893), *Russian Indemnity* (1912), *Société Commerciale de Belgique* (1939) og *Gabcikovo-Nagymaros* (1997)

¹³ Folkerettskommisjonens kommentarer til Utkastet (2001), s. 42. Konsekvensene av at utkastet ble inntatt i en resolusjon vil jeg behandle i kapittel 1.3

¹⁴ Resolution 56/83 adopted by the General Assembly, 28 January 2002

¹⁵ Tilgang: <http://www.un.org/ga/58/agenda/index.html> [Sitert 14. 4. 2004]

¹⁶ Dette var tilfelle i *Gabcikovo-Nagymaros*.

¹⁷ Se Oraá (1992) og Boed (2000)

kraft.¹⁸ Dette gjør det etter min mening naturlig, aktuelt og spennende å drøfte nødrett med utgangspunkt i artikkel 25 i Utkastet og ikke i sedvaneregelen.

Under arbeidet med denne besvarelsen har det vist seg at det finnes få kilder på området. For det første finnes det lite relevant rettspraksis. Så vidt meg bekjent har Den internasjonale domstol i Haag kun avsagt én dom som tar for seg artikkel 25. Dette er den allerede nevnte *Case concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project* (Hungary/Slovakia), ICJ Judgement 25 September 1997. Denne dommen vil imidlertid bli sentral for forståelsen av nødrettsbestemmelsen. Det er også sparsommelig med voldgiftsavgjørelser på området og det eksisterer heller ikke mye relevant juridisk litteratur. De fremstillingene som finnes er dessuten ofte svært generelle. Enkelte bøker og artikler kan allikevel være med på å bidra til å definere innholdet av artikkel 25. Det finnes også lite statspraksis som kan være med på å bringe klarhet i hva innholdet av artikkel 25 er. På bakgrunn av dette noe ”fattige” kildematerialet, vil denne besvarelsen først og fremst ta utgangspunkt i Folkerettskommisjonens utkast til regler om statsansvar og de kommentarene og rapportene Kommisjonen har produsert under arbeidet med Utkastet.

Den internasjonale domstol er et av hovedorganene i FN, jfr. FN-pakten artikkel 7. Fordi Domstolen er en del av FN-systemet, avsier den dommer og rådgivende uttalelser som får betydning verden over. Avgjørelsene har i utgangspunktet bare bindende virkning for partene i dommen, jfr. statuttene artikkel 59. Begrunnelsen for dette er trolig å få frem at dommer ikke skal ha samme prejudikativ virkning i folkeretten som de har i nasjonal rett i England og USA.¹⁹ Den internasjonale domstol skal i utgangspunktet anvende folkeretten og ikke skape ny rett. Domstolens avgjørelser er i utgangspunktet kun å regne som subsidiære rettskilder. Det er imidlertid utvilsomt at domstolens avgjørelser har hatt betydning for den progressive utviklingen av folkeretten. Det gjelder først og fremst de enstemmige eller nærmest enstemmige avgjørelsene. Selv om domstolen i gjennomsnitt ikke har avsagt mer enn 1-2 avgjørelser per år siden den ble opprettet i 1945, har den i stor grad vært med på å utvikle

¹⁸ Folkerettskommisjonens kommentarer til Utkastet (2001), s. 38

¹⁹ Ruud og Ulfstein (2002), s. 58-59

folkeretten.²⁰

Voldgiftsdommer har blitt referert til i avgjørelser av Den internasjonale domstol, og ofte gjør også juridisk litteratur bruk av voldgiftsdommer. Kvaliteten på disse avgjørelsene varierer imidlertid noe, og således vil også rettskildevekten deres variere. Flere voldgiftsavgjørelser har imidlertid hatt stor betydning og hatt mye å tilføre i utviklingen av folkeretten.²¹

Som nevnt under pkt 1.2 ble Folkerettskommisjonens utkast til regler om statsansvar ved resolusjon tatt til etterretning av Generalforsamlingen i FN og fulgte som vedlegg i resolusjonen. Slik jeg ser det er det naturlig å si noe om hvilke konsekvenser det vil kunne få at Utkastet er inntatt i en resolusjon og ikke i en traktat.

Normalt vil en traktat ha mer autoritet enn en resolusjon. Den vil normalt også ha en mer stabiliserende effekt fordi den, i motsetning til en resolusjon, er rettslig bindende for traktatpartene. De landene i FN som var *for* å ta Utkastet inn i en traktat, pekte på at det kunne gjøre Utkastet til en av grunnpilarene i folkeretten sammen med Wienkonvensjonen om traktatrett.

På den andre siden gir en resolusjon rom for en fortsatt prosess og en fleksibel utvikling.²² Dessuten var mange land i FN skeptiske til at reglene skulle inntas i en traktat, fordi de ville unngå at sensitive temaer som bruk av væpnet makt og miljøvern ville bli tatt opp og føre til splid mellom medlemslandene.²³ Folkerettskommisjonen endte som nevnt i kapittel 1.2 opp med å anbefale at Generalforsamlingen i første omgang skulle innta Utkastet i en resolusjon. Liknende fremgangsmåte var blitt valgt for andre av Kommisjonens utkast.²⁴ Artiklene vil likevel kunne ha stor betydning selv om de ikke er vedtatt som ledd i en traktat. Dette fordi domstoler og stater rundt om vil tilegne seg reglene og anvende dem. Den internasjonale domstol har allerede gjort bruk

²⁰ *ibid.* s. 257

²¹ Brownlie (1998), s. 19-20

²² Crawford, Peel and Olleson (2001), s. 6, pkt 3.b

²³ Report of the ILC, 53. session, s. 39 flg. Tilgang: <http://www.un.org/ga/56/document.htm>.

²⁴ Folkerettskommisjonens kommentarer til Utkastet (2001), s. 41

av Utkastet.²⁵ Dessuten vil de artiklene i Utkastet som er en kodifisering av sedvanerett uansett være rettslig bindende, selv om de ikke er inntatt i en traktat. På bakgrunn av dette vil Utkastet være en relevant kilde som kan tillegges stor vekt i folkeretten.

Kommisjonen har arbeidet med Utkastet i en årrekke, og har i den forbindelse produsert en rekke kommentarer og rapporter. Disse vil kunne gi et verdifullt bidrag når rettstilstanden skal avklares.

1.4 Veien videre

I den videre fremstillingen vil jeg først ta for meg forholdet mellom nødrett og de andre ansvarsfrihetsgrunnene i Folkerettskommisjonens utkast. Dette vil bli behandlet i kapittel 2. Kapittel 3 vil omhandle artikkel 25 og de vilkår som må være oppfylt for at bestemmelsen skal kunne komme til anvendelse. Kapittelet vil bli strukturert etter de vilkårene som er oppstilt i bestemmelsen.

2 Forholdet til de andre ansvarsfrihetsgrunnene

2.1 Innledning

Denne besvarelsen vil konsentrere seg om nødrettsbestemmelsen i artikkel 25. For å få en fullstendig forståelse av anvendelsesområdet til og innholdet av denne bestemmelsen, er det imidlertid nødvendig å redegjøre for forholdet mellom artikkel 25 og de andre ansvarsfrihetsgrunnene i Utkastet. I enkelte situasjoner kan være uklart om det er artikkel 25 eller en av de andre bestemmelsene som kommer til anvendelse. Det er først og fremst forholdet mellom nødrett på den ene siden og selvforsvar, force majeure og ”distress” på den andre siden som kan være uklart. Det er forholdet mellom disse ansvarsfrihetsgrunnene jeg vil ta for meg i det følgende. Aller først vil jeg si noe generelt om kapittel V i Utkastet og ansvarsfrihetsgrunner i folkeretten.

²⁵ I *Gabcikovo- Nagymaros* anvendte Domstolen artikkel 25 i Utkastet og *Difference Relating to Immunity from Legal Process of a Special Rapporteur of the Commission on Human Rights*, ICJ Advisory opinion 29 April 1999, avsnitt 62, anvendte Domstolen artikkel 6 i Utkastet.

Kapittel V i Utkastet regulerer hvilke forhold som kan begrunne at en stat ikke holdes ansvarlig der dette ellers ville ha vært tilfellet. Ansvarsfrihetsgrunnene kan sies å fungere som et slags skjold mot et ellers berettiget krav der en stat ikke har overholdt en folkerettslig forpliktelse.²⁶ Foruten nødrett, er følgende ansvarsfrihetsgrunner å finne i Utkastet: Samtykke, selvforsvar, mottiltak, force majeure og ”distress”²⁷ (henholdsvis artiklene 20 til 24). I følge Folkerettskommisjonen er alle forholdene i kapittel V anerkjent som ansvarsfrihetsgrunner i folkeretten.²⁸ Konseptet om at det finnes forhold som kan utelukke en handlings rettsstridighet, kan spores tilbake til 1930 og Folkeforbundets Haag-konferanse. Denne konferansen ble holdt av ”the Preparatory Committee” og temaet var kodifisering av folkeretten. Komiteen kom frem til at to forhold kunne begrunne at en stat ikke ble holdt ansvarlig. Det var selvforsvar og represalier. Kategorien ble videreutviklet av Folkerettskommisjonen på 1950- tallet under arbeidet med ”international responsibility for injuries to aliens”. Her ble force majeure, nødrett og at utenlandske statsborgere kunne klandres, trukket frem som ansvarsfrihetsgrunner.²⁹ De fleste av ansvarsfrihetsgrunnene som ble tatt med av ”the Preparatory Committee” i 1930 og av Folkerettskommisjonen på 1950-tallet, er med andre ord også å finne i Folkerettskommisjonens utkast til artikler om statsansvar. Dette underbygger Kommisjonens påstand om at de nevnte ansvarsfrihetsgrunnene er anerkjent i folkeretten.

Ansvarsfrihetsgrunnene i kapittel V i Utkastet har det til felles at de skal tjene som en unnskyldning for ikke-oppfyllelse av en folkerettslig forpliktelse. Der en ansvarsfrihetsgrunn kommer til anvendelse, vil ikke konsekvensen bli at forpliktelsen overfor den andre staten opphører. Derimot vil den staten som påberoper seg en av ansvarsfrihetsgrunnene unnslippe ansvar så lenge ansvarsfrihetsgrunnen er tilstede, jfr. artikkel 27, bokstav a i Utkastet. Dette ble også fremhevet av Den internasjonale domstol i *Gabcikovo- Nagymaros*. Denne saken vil bli omtalt en rekke ganger i

²⁶ Folkerettskommisjonens kommentarer til Utkastet (2001), s. 169

²⁷ I mangel av en enkel og god oversettelse på bestemmelsen, vil for enkelhets skyld det engelske uttrykket ”distress” bli anvendt her.

²⁸ Folkerettskommisjonens kommentarer til Utkastet (2001), s. 172

²⁹ Second Report on State Responsibility (1999), avsnitt 215

oppgaven. Det faller derfor naturlig å gjøre rede for hovedtrekkene i denne saken: I 1977 inngikk daværende Tsjekkoslovakia og Ungarn en avtale om byggingen av et damprosjekt på Donau. Samarbeidet om prosjektet skulle blant annet føre til produksjon av vannkraft, forbedre navigasjonen på Donau og forhindre oversvømmelser langs elven. Arbeidet med prosjektet startet i 1978. Etter hvert oppstod det sterk kritikk av prosjektet i Ungarn, både fra den offentlige opinionen og i enkelte vitenskapelige kretser, fordi det syntes usikkert hvilke virkninger prosjektet ville ha på miljøet. På bakgrunn av dette bestemte Ungarn seg i 1989 for midlertidig å trekke seg ut av arbeidet. Forhandlinger mellom partene førte ikke frem og i mai 1992 sendte Ungarn et brev til Slovakia der Ungarn endelig sa opp avtalen fra 1977. Saken endte til slutt hos Den internasjonale domstol. Ungarn hevdet at landet ikke kunne holdes ansvarlig for at det siden 1989 ikke hadde overholdt avtalen fra 1977, blant annet på grunn av økologisk nødrett. Domstolen hadde ikke problemer med å anerkjenne at de bekymringer Ungarn hadde vedrørende damprosjektet var en essensiell interesse etter artikkel 25 i Folkerettskommisjonens utkast til artikler om statsansvar. Da de andre vilkårene i artikkelen ikke var oppfylt fikk Ungarn imidlertid ikke medhold.

Den staten som påberoper seg en av ansvarsfrihetsgrunnene i Utkastet, vil som nevnt ovenfor bare gå fri for ansvar så lenge ansvarsfrihetsgrunnen er tilstede. I *Gabcikovo-Nagymaros* uttalte Domstolen:

”The state of necessity claimed by Hungary (...) thus could not permit of the conclusion that, in 1989, it had acted in accordance with its obligations under the 1977 Treaty or that those obligations had ceased to be binding upon it. It would only permit the affirmation that, under the circumstances, Hungary would not incur international responsibility by acting as it did.”³⁰

Videre sier Domstolen i den samme saken:

“...even if a state of necessity is found to exist, it is not a ground for the termination of a treaty. It may only be invoked to exonerate from its responsibility a State which has failed to implement a treaty. Even if found justified, it does not terminate a Treaty; the Treaty may be ineffective as long as the condition of necessity continues to exist; it may in fact be dormant, but – unless the parties by mutual agreement terminate the Treaty – it continues to exist. As soon as the state

³⁰ *Gabcikovo-Nagymaros*, avsnitt 48

of necessity ceases to exist, the duty to comply with treaty obligations revives.”³¹

2.2 Nødrett og selvforsvar

Dersom en stat handler i strid med en folkerettslig forpliktelse staten har i forbindelse med at den utøver selvforsvar, pådrar den seg ikke ansvar. En betingelse er at selvforsvarshandlingen er i overensstemmelse med FN-pakten, jfr. artikkel 21 i Utkastet. Hovedtanken bak bestemmelsen er at en stat som forsvarer seg mot et væpnet angrep fra en annen stat ikke skal holdes ansvarlig dersom den samtidig ikke oppfyller en folkerettslig forpliktelse den har.³² For eksempel kunne det tenkes at en stat ikke overholdt forpliktelser om beskyttelse av miljøet i forbindelse med bruk av selvforsvar.³³

Både etter nødrett og selvforsvar utfører staten en i utgangspunktet rettsstridig handling for å beskytte en essensiell interesse den har mot en grov og overhengende fare. Det er imidlertid forskjeller mellom de to ansvarsfrihetsgrunnene. Etter nødrett er det den staten som påberoper seg denne ansvarsfrihetsgrunnen som tar initiativet og foretar den første folkerettsstridige handlingen. Denne handlingen blir foretatt overfor en stat som ikke nødvendigvis selv har gjort noe galt. En stat som handler i selvforsvar derimot, har først blitt utsatt for en aggresjonshandling og deretter foretar den en handling som normalt ville ha vært rettsstridig.

En annen viktig forskjell mellom nødrett og selvforsvar er at nødrett kan påberopes i forbindelse med å beskytte en rekke interesser, for eksempel miljøinteresser, beskyttelse av statens eksistens, opprettholdelse av den indre freden i landet osv. Selvforsvar kan derimot kun påberopes i forbindelse med en aggresjonshandling.

Der et land foretar en handling for å *forhindre* at det blir utsatt for en krenkelse av en annen stat, kan det spørres om denne preventive handlingen skal behandles som selvforsvar eller nødrett. I den følgende drøftelsen vil jeg forutsette at en slik preventiv

³¹ ibid. avsnitt 101

³² Folkerettskomisjonens kommentarer til Utkastet (2001), s. 179

³³ Se for øvrig *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, ICJ Advisory Opinion 8 July 1996, s. 226

handling er rettsstridig. Den preventive handlingen kan på den ene siden ses på som en nødrettshandling fordi den forventede bruken av makt fra den andre staten ennå ikke har funnet sted. Handlingen kan dermed være berettiget etter artikkel 25, fordi staten foretar en handling for å beskytte en vesentlig interesse den har, her: beskyttelse av statens eksistens, mot en grov og overhengende fare. På den annen side kan man se situasjonen som en bruk av selvforsvar fordi det tross alt foreligger en trussel mot staten. Det er denne trusselen som er bakgrunnen for at "den truede stat" handler mot den staten trusselen kommer fra. Hvilke av de to alternativene som skal anvendes kan det nok være uenighet om. Folkerettskommisjonen er av den oppfatning at handlingen må karakteriseres som selvforsvar bl.a. på bakgrunnen av at FN-pakten gir uttrykk for at de samme midler skal tas i bruk uavhengig av om det dreier seg om trusler om eller bruk av makt.³⁴ Fordi et så grunnleggende instrument i folkeretten som FN-pakten likestiller reaksjoner mot trusler om og bruk av makt, kan det tale for at den ovenfor nevnte situasjonen kan karakteriseres som selvforsvar. Dersom en slik situasjon blir ansett for å være selvforsvar og ikke nødrett, vil jeg tro at det vil være til fordel for den staten som påberoper seg ansvarsfrihetsgrunnen. Dette fordi det er færre vilkår som må være oppfylt for at artikkel 21 om selvforsvar kommer til anvendelse enn for at artikkel 25 kommer til anvendelse.

2.3 Nødrett og force majeure

I en force majeure-situasjon blir en stat tvunget til å handle i strid med en folkerettslig forpliktelse den har på grunn av en uforutsett hendelse, jfr. artikkel 23 i Utkastet. Den typiske force majeure-situasjonen er der en stat blir rammet av ekstreme værforhold som flom, orkan eller liknende. Dette kan føre til at staten ikke er i stand til å oppfylle forpliktelser om for eksempel levering av ulike varer eller beskyttelse av miljøet.

Nødrett og force majeure er ulike av flere grunner. Årsaken til en force majeure-situasjon er en ytre omstendighet som gjør det umulig for den eller de som handler på vegne av staten å handle i overensstemmelse med en folkerettslig forpliktelse landet har. Det landet som påberoper seg nødrett derimot, har med viten og vilje valgt å handle på en måte som er i strid med en av landets folkerettslig forpliktelser. Helt enkelt kan det

³⁴ YBILC 1980 Vol. II Part one, s.16

sies at i en force majeure situasjon *kan ikke* et land oppfylle en forpliktelse den har, mens i en nødrettssituasjon så *vil ikke* landet av visse grunner oppfylle. To forskjellige eksempler kan brukes til å illustrere forskjellen mellom de to ansvarsfrihetsgrunnene: På grunn av ekstreme værforhold mister piloten av et norsk militærfly kontrollen over flyet og blir tvunget til å fly inn i luftrommet til en annen stat, uten denne statens godkjenning. I en slik situasjon vil Norge kunne påberope seg force majeure.³⁵ Her *kan ikke* Norge oppfylle flyforbudet. En helt annen situasjon kan brukes som eksempel på en nødrettssituasjon. Norge har inngått en avtale med Sveits om fiskekvoter. Dersom det er fare for at fisken kan dø ut på grunn av overfiske, vil Norge kanskje ønske å trekke seg fra avtalen, og påberoper seg nødrett for å ikke bli holdt ansvarlig for brudd på avtalen. Her *kan* Norge oppfylle avtalen, i hvert fall i en viss tid fremover, men landet *vil ikke* fordi det vil kunne føre til at fisken forsvinner.

2.4 Nødrett og "distress"

Artikkel 24 i Utkastet tar for seg det tilfellet der en person som handler på vegne av staten kommer opp i en situasjon der han eller hun utfører en folkerettsstridig handling. Dette gjøres fordi det var den eneste måten denne personen kunne redde sitt eget liv eller livet til andre personer han var ansvarlig for.

Det er visse ulikheter mellom de to konseptene når det gjelder hvilke interesser som beskyttes og vedrørende den frie viljen til den som handler på vegne av staten. Den som handler etter artikkel 24 er ikke *nødt til* å handle på en måte som utgjør et brudd på en folkerettslig forpliktelse for staten. Dersom personen ikke handler i strid med en folkerettslig forpliktelse vil imidlertid han eller personer han har ansvaret for miste livet. Teoretisk kan det sies at det foreligger et handlingsalternativ i en slik situasjon, men dette alternativet er ikke reelt fordi alternativet til å handle i strid med en folkerettslig forpliktelse vil innebære tap av ens eget eller andres liv. Denne situasjonen har derfor blitt beskrevet som "relative impossibility".³⁶ En nødrettshandling er på sin side utslag av fullstendig frivillighet. De som handler på vegne av staten handler på

³⁵ Se for øvrig Folkerettskommisjonens kommentarer til Utkastet (2001), s. 186

³⁶ Folkerettskommisjonens kommentarer til Utkastet (1996), artikkel 33. Tilgang:

<http://www.law.cam.ac.uk/rcil/ILCSR/Arts.htm>

bakgrunn av en overveid og bevisst beslutning.

Dessuten: Etter nødrett er det staten selv og ikke personer som handler på vegne av staten som befinner seg i en situasjon der en essensiell interesse er truet. Videre er det i en nødrettssituasjon snakk om å velge mellom å overholde en internasjonal forpliktelse versus det å beskytte en essensiell interesse for staten. Etter artikkel 24 er det interessen i å redde menneskeliv som er rådende. Igjen vil jeg trekke frem to eksempler for å få frem forskjellen mellom de to ansvarsfrihetsgrunnene: Et norsk militærfly får problemer med motoren i luftrommet over en stat flyet ikke har tillatelse til å lande i. Piloten vil da ha valget mellom å foreta en ”ulovlig” nødlanding, eller han må fortsette ferden vel vitende om at de som er om bord ikke vil overleve turen. Her vil Norge kunne påberope seg *artikkel 24* dersom nødlandingen blir foretatt og dette var den eneste fornuftige måten å redde menneskeliv på. Det kan også tenkes den situasjonen at et utenlandsk militærfly som hadde tillatelse til å fly over Norge ble nektet nettopp dette. Grunnen for denne nektelsen var at Norge ønsket å forhindre at militære hemmeligheter blir røpet. I en slik situasjon vil Norge kunne påberope seg nødrett etter *artikkel 25* dersom alle vilkårene i artikkel 25 er oppfylt. Her er ikke det andre lands fly i en nødssituasjon og det er heller ikke fare for menneskeliv, men det er derimot Norges interesse i å beskytte militære hemmeligheter som er vesentlig.

Det er flere likheter i måten artikkel 24 og artikkel 25 er utformet på. Derfor kan det kanskje hevdes at artikkel 24 er en spesialbestemmelse av artikkel 25. Fordi det er snakk om å redde liv etter artikkel 24, kan det imidlertid ikke stilles like strenge krav for anvendelse av denne regelen som når det er snakk om å beskytte andre interesser. Derfor er det rimelig at det er laget en egen bestemmelse for denne interessen som går på beskyttelse av liv.

3 Artikkel 25

3.1 Innledning

Artikkel 25 har i utgangspunktet et snevert anvendelsesområde. Måten bestemmelsen er utformet på indikerer at Folkerettskommisjonen har hatt til hensikt å forhindre at bestemmelsen blir misbrukt. I motsetning til de andre ansvarsfrihetsgrunnene i Utkastet er nødrettsbestemmelsen utformet i negativ ordlyd. Istedenfor å gi uttrykk for at nødrett kan påberopes dersom visse vilkår er oppfylt, heter det heller at nødrett *ikke* kan påberopes som en ansvarsfrihetsgrunn med mindre vilkårene i bestemmelsen er oppfylt. Dette er gjort for å understreke nødrettskonseptets eksepsjonelle natur.³⁷

Bestemmelsen oppstiller fem kumulative vilkår som må være oppfylt for at en stat skal kunne gå fri for ansvar der den ikke har overholdt en folkerettslig forpliktelse. Det er antatt at disse vilkårene reflekterer folkerettslig sedvanerett.³⁸ De fem vilkårene er: 1) Det må foreligge en essensiell interesse for staten. 2) Denne interessen er truet av en grov og overhengende fare. 3) Å handle i strid med en folkerettslig forpliktelse er den eneste måten staten kan sikre den essensielle interessen på. 4) Handlingen må ikke alvorlig skade en essensiell interesse for offerstaten, og 5) den skadevoldende staten må ikke ha medvirket til at nødrettstilstanden oppstod. Selv om disse fem vilkårene er oppfylt, kommer artikkel 25 likevel ikke til anvendelse dersom den folkerettslige forpliktelsen som er brutt utelukker muligheten for å påberope seg nødrett. Jeg vil begynne med å drøfte det sistnevnte unntaket. Dette gjør jeg fordi det vil sette de ytre rammene for hvor anvendelig og aktuell artikkel 25 er. Det er naturlig å avklare dette før de resterende vilkårene blir drøftet.

3.2 Forholdet mellom artikkel 25 og ulike primærregler

For å få et klart bilde av anvendelsesområdet til artikkel 25, må man se bestemmelsen i sammenheng med artikkel 26 og artikkel 55 i Utkastet.

Selv om alle vilkårene i artikkel 25 er oppfylt, kan bestemmelsen allikevel ikke komme

³⁷ Folkerettskommisjonens kommentarer til Utkastet (2001), s. 202. Se også *Gabcikovo- Nagymaros*, avsnitt 51

³⁸ Dette ble lagt til grunn av Den internasjonale domstol i *Gabcikovo-Nagymaros*, se avsnitt 52

til anvendelse dersom den rettsstridige handlingen er i strid med jus cogens, jfr. artikkel 26 i Utkastet. Blant annet tilhører respekt for enkelte menneskerettigheter jus cogens.³⁹ Det er antatt at for eksempel forbudene mot folkemord, tortur, slaveri og rasediskriminering har status som jus cogens.⁴⁰ Det kan tenkes at et land som er part til Konvensjonen om bekjempelse av folkemord - 9. desember 1948 handler i strid med denne. Kanskje staten mener det var nødvendig å bryte konvensjonen ved å begå folkemord overfor en befolkningsgruppe for å beskytte den interne stabiliteten i landet. Dersom staten i et slikt tilfelle påberoper seg nødrett, kan det ikke føre frem fordi handlingen er et brudd på en overordnet norm i folkeretten. Artikkel 26 innebærer med andre ord en begrensning i forhold til anvendelsesområdet til artikkel 25.

I artikkel 55 heter det at bestemmelsene i Utkastet ikke kommer til anvendelse dersom det som er bestemt i Utkastet også er regulert i spesielle folkerettsregler. Dette er regelen om *lex specialis*. Vilkåret i artikkel 25.2, bokstav a er et konkret utslag av denne bestemmelsen. Dette vilkåret går ut på at dersom den folkerettslige forpliktelsen som ikke er overholdt utelukker muligheten for å påberope seg nødrett, kommer artikkel 25 ikke til anvendelse. Konsekvensene av dette er at jo mer som er regulert om den aktuelle forpliktelsen i ulike primærregler, jo mindre blir det bruk for artikkel 25. Bestemmelsen ble noe endret på dette punktet i 1999. Frem til denne endringen het det at artikkel 25 ikke kom til anvendelse dersom det i en internasjonal traktat eksplisitt eller implisitt var utelukket å påberope nødrett. Etter de endringer som ble foretatt, vil en naturlig forståelse av bestemmelsen være at det ikke bare i traktater, men også på bakgrunn av sedvane kan være utelukket for en stat å påberope seg nødrett.⁴¹

I det følgende vil jeg se nærmere på forholdet mellom artikkel 25 og ulike primærregler. I enkelte traktater kan det tenkes at det foreligger et absolutt forbud mot bruk av nødrett, mens i andre traktater kan det være mer usikkert om eller helt klart at artikkel 25 kommer til anvendelse.

Dersom en traktat har et *uttrykkelig forbud* mot bruk av nødrett vil artikkel 25 ikke

³⁹ Cassese (2001), s 110

⁴⁰ Folkerettskommisjonens kommentarer til Utkastet (2001), s. 208

⁴¹ Statement of the Chairman of the Drafting Committee (1999), s.22-23.

komme til anvendelse. Et eksempel på dette kan være ufravikelige forpliktelser i internasjonale humanitærrettskonvensjoner⁴² eller menneskerettskonvensjoner. Her kan nevnes Torturkonvensjonen 10. desember 1984, der artikkel 2.2 lyder:

”No exceptional circumstances whatsoever, whether a state of war, or a threat of war, internal political instability or any other public emergency, may be invoked as a justification of torture.”

Ut fra denne bestemmelsen kan det slutes at en part til torturkonvensjonen ikke kan påberope seg nødrett for å rettferdiggjøre bruken av tortur. Et eksempel kan tenkes i forbindelse med den pågående ”krigen mot terrorisme”. La oss tenke oss at USA anvendte tortur mot personer som var tatt til fange og som var mistenkt for å ha vært innblandet i terrorhandlinger mot landet. Dette ble gjort fordi USA ønsket opplysninger om fremtidige terrorplaner, nettverk og lignende. Handlingene ble begrunnet med at USA ville beskytte den nasjonale sikkerheten eller landets eksistens. Dersom USA i en slik situasjon påberopte seg nødrett for å slippe unna ansvar for brudd på Torturkonvensjonen så ville dette ikke kunne føre frem. I den forbindelse er det naturlig å nevne at selv om et slikt uttrykkelig forbud ikke hadde vært inntatt i Torturkonvensjonen, ville en handling i strid med denne traktaten uansett ikke kunne berettige en bruk av nødrett. Grunnen til dette er at forbudet mot bruk av tortur som nevnt ovenfor må anses å ha status som *jus cogens*. Der det foreligger et brudd på en forpliktelse som har status som *jus cogens*, vil nødrett uansett ikke komme til anvendelse, jfr. artikkel 26 i Utkastet.

Motstykket til traktater med et uttrykkelig forbud mot bruk av nødrett, er *traktater som ikke har noen nødrettsbestemmelse*. Utgangspunktet for slike traktater må være at artikkel 25 kommer til anvendelse. Aktualiteten til artikkel 25 vil imidlertid kunne variere avhengig av om man står overfor traktater som har strenge forpliktelser eller traktater som har løse forpliktelser, eller traktater med handlingsforpliktelser og resultatforpliktelser. Et eksempel på en traktat med strenge forpliktelser er Havrettskonvensjonen 10. desember 1982. Denne traktaten er svært detaljert og har i utgangspunktet tatt sikte på å være uttømmende. Her er partene i utgangspunktet ”låst” når det gjelder handlingsalternativer. Nettopp derfor vil artikkel 25 være aktuell i

⁴² Folkerettskommisjonens kommentarer til Utkastet (2001), s. 204

forhold til slike traktater. Traktater med løse forpliktelser er mer fleksible enn traktater med strenge forpliktelser. Her er det ofte snakk om resultatforpliktelser som gir rom for individuelle handlingsalternativer for partene. I forhold til slike forpliktelser vil det ikke være like aktuelt å anvende artikkel 25 fordi forpliktelsen i seg selv legger opp til at det kan handles etter flere alternativer. Artikkel 25 mister dermed noe av sin aktualitet i forhold til slike avtaler. Det kan også tenkes at det må noe mer til for at en part kan påberope seg nødrett der den ikke overholder forpliktelser etter avtaler med "løse" forpliktelser enn der det er snakk om strenge forpliktelser. Hva som i så fall må kreves for at nødrett skal kunne påberopes i et slikt tilfelle er vanskelig å angi konkret. Muligens er det grunnlag for å kreve en større interesseovervekt i favør av den staten som påberoper seg nødrett enn det som er tilfellet for handlingsforpliktelser.

Enkelte traktater har *egne nødrettsbestemmelser* med et annet innhold enn artikkel 25 i Utkastet. En grunn til at en traktat har en slik bestemmelse kan være at partene ønsker mindre strenge vilkår, eller andre vilkår, for at nødrett skal kunne komme til anvendelse enn de som er nedfelt i artikkel 25. Partene kan også ha ønsket å definere hvilke essensielle interesser som kan berettigede bruk av nødrett. Et eksempel på dette er å finne i FN-konvensjonen om sivile og politiske rettigheter (heretter SP)⁴³ artikkel 4.1. Der heter det:

" I tilfelle av offentlig kunngjort nødstilstand som truer nasjonens liv, kan konvensjonspartene ta forholdsregler som avviker fra deres forpliktelser etter denne konvensjon, i den utstrekning det er strengt nødvendig på grunn av forholdene, og under forutsetning av at disse forholdsregler ikke er i strid med deres øvrige forpliktelser etter folkeretten, og ikke innebærer forskjellsbehandling bare på grunn av rase, hudfarge, kjønn, språk, religion eller sosial opprinnelse."

Her er nasjonens liv ansett som en essensiell interesse. Der det foreligger en tilstand som kan true denne interessen, kan det bli aktuelt for en stat å påberope seg nødrett. Visse rettigheter er imidlertid ufravikelige, jfr. artikkel 4.2. Hensynet til nasjonens liv er også definert som en essensiell interesse etter Den europeiske menneskerettskonvensjon

⁴³ SP trådte i kraft i 23. mars 1976. Per februar 2004 hadde 151 land ratifisert konvensjonen. SP regnes for å være en av de fundamentale menneskerettskonvensjonene i folkeretten. Tilgang: <http://www.untreaty.un.org/ENGLISH/bible/englishinternetbible/partI/chapterIV/treaty6.asp>. [Sitert 1. 3. 2004]

4. november 1950 (heretter EMK)⁴⁴ artikkel 15. Denne bestemmelsen lyder:

“Under krig eller annen offentlig nødstilstand som truer nasjonens liv, kan enhver høy Kontraherende Part treffe tiltak som fraviker dens plikter ifølge denne konvensjonen i den utstrekning situasjonens krav gjør det strengt nødvendig, forutsatt at slike tiltak ikke er uforenlige med dens andre plikter etter internasjonal rett.”

Også her er visse rettigheter ufravikelige, jfr. artikkel 15.2.

SP artikkel 4 og EMK artikkel 15 er såkalte derogasjonsbestemmelser. De innebærer at konvensjonspartene kan fravike bestemmelsene i traktatene på visse vilkår. I følge Møse innebærer bestemmelsene en form for menneskerettslig nødrett.⁴⁵ Hvordan er forholdet mellom disse derogasjonsbestemmelsene og artikkel 25? Kan en stat som er bundet av EMK eller SP påberope seg artikkel 25 dersom andre interesser enn nasjonens liv er truet? Eller er EMK artikkel 15 og SP artikkel 4 nødrettsbestemmelsene for disse menneskerettighetstraktatene?

Når en traktat uttrykkelig utpeker én interesse som essensiell nok til at enkelte av de andre bestemmelsene i traktaten kan fravikes, taler det for at ingen andre interesser kan begrunne en fravikelse av forpliktelsene etter avtalen. EMK og SP er av en spesiell natur: Det dreier seg om beskyttelse av grunnleggende menneskerettigheter og dette kan nødvendiggjøre en egen nødrettsbestemmelse som er tilpasset de enkelte traktatene.⁴⁶ Dessuten, hva er poenget med å innta en slik spesiell nødrettsregel dersom det viste seg at bestemmelsen likevel blir konsumert av den generelle nødrettsbestemmelsen? Dette kan trekke i retning av at de spesielle nødrettsbestemmelsene er uttømmende for den traktaten de er inntatt i. Et skille vil imidlertid kunne trekkes mellom de fravikelige og ufravikelige rettighetene i EMK og SP og forholdet til artikkel 25. Når det gjelder de ufravikelige rettighetene, kan artikkel 25 ikke komme til anvendelse, jfr det som er sagt ovenfor om uttrykkelige forbud og forholdet til jus cogens. Når det derimot gjelder de fravikelige rettighetene, vil det være mulig for en traktatspart å påberope seg nødrett. At

⁴⁴ EMK trådte i kraft 3.september 1953 og er bindende for de 43 medlemmene i Europarådet. Norge ratifiserte konvensjonen 15.januar 1952. Se Møse (2002), s. 106

⁴⁵ Møse (2002), s. 98

⁴⁶ YBILC 1980 Vol. II Part One, s. 45

nødrett er utelukket som grunn for brudd på *enkelte* av forpliktelsene etter avtalen, indikerer at nødrett kan påberopes i forhold til *de andre* forpliktelsene. Artikkel 25 vil dermed få betydning i forhold til disse bestemmelsene, men på de betingelsene som er nedfelt i EMK artikkel 15 og SP artikkel 4.⁴⁷ Det betyr igjen at det bare er i forhold til beskyttelse av nasjonens liv at nødrett kan være aktuelt i forhold til EMK og SP. Artikkel 25 fungerer med andre ord som en bakgrunnsregel som utfyller de spesielle nødrettsreglene der det er behov for det.

I tillegg til traktater med absolutte forbud mot bruk av nødrett, traktater uten en nødrettsbestemmelse og traktater med egne nødrettsbestemmelser, finnes det også traktater som har *generelle unntaksbestemmelser*. For eksempel finnes slike unntaksbestemmelser i de fleste handelsavtaler. Her kan nevnes artikkel XX i General Agreement on Tariffs and Trade (heretter GATT-avtalen).⁴⁸ Bestemmelsen trekker frem ulike interesser som kan være aktuelle å beskytte og som kan påberopes for å rettferdiggjøre at forpliktelsene etter avtalen ikke overholdes. Interessene omfatter blant annet beskyttelse av den offentlige moral, beskyttelse av mennesker, dyr og planters liv og helse, beskyttelse av nasjonale skatter av artistisk, historisk eller arkeologisk verdi og bevaring av uttømmelige naturressurser. Også artikkel XIX i GATT-avtalen kan nevnes i denne forbindelse. Denne bestemmelsen omhandler "Emergency Action on Imports of Particular Products". Ytterligere et eksempel kan hentes fra artikkel 13 i avtalen som oppretter EFTA. Her heter det at forbudet mot import- og eksportrestriksjoner kan fravikes dersom det gjøres av hensynet til den offentlige moral, den offentlige sikkerheten, for å beskytte mennesker, dyr og planters liv og helse, beskytte miljøet, for å beskytte nasjonale skatter som er av artistisk, historisk eller arkeologisk verdi og beskyttelse av industrielle og kommersielle eiendommer. Hvordan blir så forholdet mellom disse unntaksbestemmelsene og artikkel 25 i utkastet?

Slik jeg forstår Folkerettskommisjonen, anser den artikkel XX i GATT og artikkel 13 i

⁴⁷ ibid. s. 46, fotnote 150

⁴⁸ GATT-avtalen ble avviklet i 1996, men utgjør i dag én av 19 avtaler i WTO-regelverket. Se Ruud, Ulfstein og Fauchald, s 140. WTO ble opprettet i 1995 og har per 4.4.2002 146 medlemmer fra hele verden. Tilgang: http://www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/org6_e.htm [Sitet 1. 3. 2004]

avtalen som oppretter EFTA for å være spesielle nødrettsbestemmelser.⁴⁹ Det kan imidlertid være riktig å trekke et skille mellom rene nødrettsbestemmelser og unntaksbestemmelser. Begge typer bestemmelser kan riktignok påberopes for å gjøre unntak fra forpliktelser partene har etter avtalen. Man kan si at unntaksbestemmelsene er *spesielle* unntaksregler, mens nødrettsbestemmelsen er en *generell* bakgrunnsregel. Det blir med andre ord et generalis/specialis-forhold. Mens unntaksbestemmelsen i for eksempel GATT-avtalen bare gjelder for denne avtalen, gjelder nødrettsbestemmelsen i artikkel 25 i Utkastet i utgangspunktet for alle folkerettslige avtaler. Det er også andre forskjeller mellom de to bestemmelsene. Unntaksbestemmelsene oppstiller nemlig ikke noen konkrete krav til faren som truer disse interessene, at parten ikke har medvirket til situasjonen osv, slik som er vilkår etter artikkel 25. Jeg vil tro at det normalt er mer gunstig for en part som ikke ønsker å overholde forpliktelser den har etter for eksempel GATT-avtalen å påberope seg unntaksbestemmelsen i artikkel XX fremfor nødrettsbestemmelsen. Dette fordi det er oppstilt flere vilkår i nødrettsbestemmelsen enn i unntaksbestemmelsen. Dersom en part ønsker å bryte avtalen for å beskytte en av interessene i unntaksbestemmelsen vil jeg tro at det er denne bestemmelsen som kommer til anvendelse og ikke artikkel 25 i Utkastet. En måte nødrettsbestemmelsen i så fall *kunne* hatt betydning på i et slikt tilfelle, var om det kunne tenkes at bestemmelsen fungerte som en slags retningslinje for hvor strenge krav som må stilles i forbindelse med bruk av unntaksbestemmelsene.

Hva om en part til avtalen ønsker å bryte denne for å beskytte andre interesser enn de som er nevnt i unntaksbestemmelsen? Det kan være naturlig å slutte at når det ikke fremgår av avtalen at det er utelukket å påberope seg nødrett, så kan det være en presumpsjon *for* at nødrett kan komme til anvendelse. Sagt med andre ord: artikkel 25 vil kunne komme til anvendelse dersom partene ønsker å beskytte andre interesser enn de som er nevnt i den aktuelle unntaksbestemmelsen. Og fordi det er snakk om å beskytte interesser som ikke er nevnt i unntaksbestemmelsen, er det rimelig at alle de strenge vilkårene i artikkel 25 må være oppfylt. Svaret på dette er imidlertid ikke opplagt.

Dersom Folkerettskommisjonens utkast hadde vært ferdigstilt da de nevnte

⁴⁹ YBILC 1980 Vol. II Part One, s. 45

unntaksbestemmelsene ble til, ville det kanskje vært naturlig at det ble tatt stilling til forholdet mellom unntaksbestemmelsene i de ulike traktatene og den generelle nødrettsbestemmelsen. Men i og med at det helt frem til 2001 da Utkastet ble ferdigstilt, kun forelå en sedvanebasert nødrettsregel som ikke var nedskrevet og som det kanskje var litt uklarhet rundt, var det vel ikke naturlig å ta stilling til forholdet mellom unntaksbestemmelsene i traktater og den generelle nødrettsbestemmelsen.

I dette kapittelet finner jeg det naturlig også å behandle forholdet mellom artikkel 25 og føre vår-prinsippet.⁵⁰ Spørsmålet er om disse to konseptene er overlappende der det er snakk om å beskytte miljøinteresser. Hvis det er tilfellet, er det da artikkel 25 eller føre vår-prinsippet som kommer til anvendelse?

Føre vår-prinsippet er nedfelt i en rekke internasjonale traktater, men ordlyden varierer noe. Selv om det ikke foreligger en ensartet forståelse, vil det være naturlig å tolke prinsippet slik at der det foreligger fare for en alvorlig eller uopprettelig skade, så skal ikke mangel på full visshet forhindre at det kan handles etter prinsippet.⁵¹ Under arbeidet med artikkel 25 ble det vurdert om føre vår-prinsippet skulle tas inn i ordlyden i nødrettsbestemmelsen. På grunn av behovet for ikke å la artikkel 25 få et for vidt anvendelsesområde, ble dette imidlertid ikke gjennomført.⁵² Føre vår-prinsippet og artikkel 25 er i hovedtrekk like. Jeg vil allikevel tro at føre vår-prinsippet er noe mer fleksibelt enn det nødrettsbestemmelsen er, blant annet fordi prinsippet ikke oppstiller like mange vilkår som det artikkel 25 gjør. Nødrettsbestemmelsen og føre vår-prinsippet har heller ikke helt den samme funksjonen. Føre vår-prinsippet fungerer først og fremst som et politisk signal med adresse til regelgiverne.⁵³ Det er trolig ikke noe grunnlag for å si at prinsippet kan fungere som et unntak fra primærregler. Det er derimot en funksjon artikkel 25 har. Derfor kan det være naturlig å slutte at dersom en avtale verken har inntatt en egen nødrettsbestemmelse eller føre vår-prinsippet, så vil det være artikkel 25 som kommer til anvendelse.

⁵⁰ Jeg vil også behandle forholdet mellom artikkel 25 og føre vår-prinsippet i kapittel 3.4.1

⁵¹ Sands (1995), s. 212

⁵² Second Report on State Responsibility (1999), avsnitt 289

⁵³ Backer (1999), s. 61

3.3 Essensiell interesse

Artikkel 25.1, bokstav a oppstiller et krav om at det må dreie seg om en essensiell interesse ("essential interest") for staten eller for det internasjonale samfunnet.

Før jeg går inn i en drøftelse av hva som ligger i dette kravet kan det være naturlig å si noe om "essensiell interesse" er en god oversettelse av begrepet. I Black's Law Dictionary er "essential" beskrevet som noe som er "... important in highest degree". I The Shorter Oxford Dictionary er det blant annet beskrevet som noe som er "... of or pertaining to the essence of anything". Om "essensiell interesse" er en dekkende oversettelse kan nok være gjenstand for diskusjon. Alternativt kunne begrepet "vesentlig interesse" ha blitt brukt som oversettelse. Slik jeg ser det er "essensiell" et sterkere ord enn "vesentlig". Etter som vilkårene i artikkel 25 er strengt utformet og bestemmelsen er ment å ha et begrenset anvendelsesområde, mener jeg at det derfor passer best å anvende "essensiell interesse" som oversettelse på "essential interest". "Essensiell interesse" kan i det minste brukes som en samlebetegnelse for noe som er av høyeste viktighet og som er kjernen av noe. Det kan være til hjelp å ha dette i bakhodet når bestemmelsen skal tolkes. Av hensiktsmessighetsgrunner vil jeg i det følgende anvende uttrykket "essensiell interesse" som oversettelse på "essential interest".

Hva ligger så i kravet om en essensiell interesse? En måte å tolke ordlyden i bestemmelsen på er at det må foretas en to-trinns vurdering i hver enkelt sak. For det første kan det tenkes en så å si uttømmende liste over *hovedkategorier* av hva som kan regnes som en essensiell interesse. Når det er avgjort at et tilfelle ut fra sin art faller inn under en av hovedkategoriene, må det deretter konkret i hvert enkelt tilfelle ut fra blant annet en alvorlighetsbetraktning vurderes om det foreligger en "essensiell interesse" i relasjon til artikkel 25.

Hvilke hovedkategorier kan det være naturlig å snakke om i forbindelse med artikkel 25?

I årboken fra 1980 kommer Folkerettskommisjonens med mulige eksempler på hva som kan anses å være en essensiell interesse etter artikkel 25. Slik jeg forstår Kommisjonen er disse forslagene ikke ment å være uttømmende og de er trukket frem for å gi en pekepinn på hva som kan falle inn under artikkel 25. De interessene Kommisjonen

trekker frem er: *statens eksistens, statens politiske eller økonomiske overlevelse, opprettholdelse av vesentlige offentlige servicefunksjoner, opprettholdelse av den indre fred, "the survival of a sector of its population" og bevaring av miljøet*.⁵⁴ Den eneste jeg har kommet over som faktisk har forsøkt å lage en uttømmende liste over hvilke interesser som kan anses å være essensielle for en stat, er Karl Strupp i hans bok fra 1935. Strupp var en sterk tilhenger av nødrett som ansvarsfrihetsgrunn for en stat.⁵⁵ Strupp trekker frem følgende interesser: *En stats eksistens, statens territoriale eller personlige status og bevaring av statens regjering*.⁵⁶

Når det gjelder *bevaring av miljøet* som en essensiell interesse for staten eller det internasjonale samfunnet, uttaler Folkerettskommisjonen i årboken fra 1980:

"It is primarily in the last two decades that safeguarding the ecological balance has come to be considered an 'essential interest' of all States."⁵⁷

Dette sitatet ble også trukket frem av Den internasjonale domstol i *Gabcikovo-Nagymaros*. Domstolen anerkjente i denne saken at beskyttelse av miljøet kunne falle inn under begrepet "essential interest".⁵⁸

Miljøinteresser kan omfatte en rekke temaer. Det kan være aktuelt å beskytte vannkvaliteten i et område, beskytte plante- og dyreliv eller forhindre at oljelekkasjer gjør skade på omgivelsene. I *Gabcikovo-Nagymaros* mente Ungarn at dersom damprosjektet hadde fortsatt, så ville dette føre til en forverring av vannkvaliteten i området. Dessuten kunne det føre til at nivået på grunnvannet ville reduseres dramatisk. Det kunne igjen gi skader på plante- og dyrelivet i området. Videre kunne daglige variasjoner i vannstanden i vannreservoarene utgjøre en trussel mot de arter som holdt til i vannet.⁵⁹ Den internasjonale domstol hadde ikke problemer med å anerkjenne at

⁵⁴ YBILC 1980 Vol. II Part One, s.14

⁵⁵ YBILC 1980 Vol. II Part One, s. 18

⁵⁶ Strupp (1935), s. 316

⁵⁷ YBILC 1980 Vol. II Part One, s. 27

⁵⁸ *Gabcikovo- Nagymaros*, avsnitt 53

⁵⁹ *ibid.* avsnitt 40

dette kunne regnes som en essensiell interesse for Ungarn.⁶⁰

Enkelte miljøinteresser vil helt klart være essensielle i artikkel 25 sin forstand. Fiskerijurisdiksjonssak II ⁶¹ kan brukes til å illustrere dette. I denne saken var Canada av den oppfatning at enkelte vandrende fiskebestander som befant seg utenfor den Canadiske kysten var truet av utryddelse. NAFO (Northwest Atlantic Fisheries Organization)-konvensjonen regulerte bevaring av de aktuelle fiskebestandene. Canada mente imidlertid at NAFO ikke hadde gjort nok for å bevare de truede fiskebestandene. Utenfor landets 200 mils økonomiske sone, tok Canada saken i egne hender og gikk om bord i og arresterte det spanske skipet Estai. Canada mente at dette var nødvendig for å få en slutt på overfisket. Arrestasjonen av Estai førte til en konflikt med EU og Spania. Både Canada og Spania var parter til NAFO-konvensjonen. Artikkel 25 ble ikke nevnt direkte av noen av partene eller domstolen.⁶² Spania uttalte imidlertid at "The arrest...cannot be justified by any means."⁶³ Uttalelsen kan tolkes slik at Spania benektet at det kunne være aktuelt for Canada å påberope seg nødrett. Canada mente på sin side at arrestasjonen var "...necessary in order to put a stop to the overfishing of Greenland halibut by Spanish fishermen"⁶⁴. Den internasjonale domstol kom til at den ikke hadde jurisdiksjon til å avgjøre saken.⁶⁵ Jeg vil tro at nettopp interesser som beskyttelse av en fiskebestand eller beskyttelse av andre dyre- eller plantearter vil være i kjerneområdet av kategorien miljøinteresser. En tolking av *Gabcikovo-Nagymaros* støtter denne oppfatningen.

Også en sak fra så langt tilbake som 1893 kan være verdt å nevne i denne sammenhengen. Russland fryktet at selen langs den russiske kysten kunne bli utryddet av britiske og amerikanske selfangere. Fangstsesongen var nær og den russiske regjeringen fikk derfor i stand et forbud mot selfangst i et område som var tilstøtende til Russlands kyst, men som samtidig var å regne som en del av det åpne hav, og dermed

⁶⁰ *ibid.* avsnitt 53

⁶¹ *Fisheries Jurisdiction (Spain/Canada)*, ICJ Judgement 4 December 1998

⁶² Folkerettskomisjonens kommentarer til Utkastet (2001), s. 200-201

⁶³ Fiskerijurisdiksjonssak II, avsnitt 20

⁶⁴ *l.c.*

⁶⁵ Fiskerijurisdiksjonssak II, avsnitt 89.

utenfor russisk jurisdiksjon. Den russiske utenriksministeren forklarte at landet hadde handlet som det gjorde på bakgrunn av at det forelå et absolutt behov for en provisorisk løsning. Jaktseongen var nært forestående og det var snakk om en eksepsjonell situasjon. En avtale om en permanent løsning på saken ble senere inngått med Storbritannia i mai 1893.⁶⁶ Også denne saken viser at beskyttelse av dyrearter som står i fare for å bli utryddet vil være et typisk eksempel på en miljøinteresse som faller inn under artikkel 25.

Visse andre miljøinteresser kan befinne seg helt i gråsonen av hva som kan kalles en essensiell interesse. Å derimot kategorisk avvise at enkelte miljøinteresser ikke kan kvalifisere til å være en essensiell interesse er etter min mening vanskelig. Om en interesse er essensiell eller ikke vil slik jeg ser det ofte være avhengig av alvorlighetsgraden av den skaden som truer interessen. For eksempel når det er snakk om fare for miljøskader, slik som forurensning av skog, vil det være av betydning hvor alvorlig denne skaden er. Dersom det er fare for en svært alvorlig skade på skogen vil interessen kunne sies å være essensiell. Dersom alvorlighetsgraden er liten, vil den samme interessen kunne anses å ikke være essensiell. Spørsmål om alvorlighetsgrad vil jeg komme tilbake til senere i dette kapitlet.

En annen hovedkategori Folkerettskommisjonen nevner kan utgjøre en essensiell interesse, er der *et lands eksistens* kan være i fare. Denne interessen er også trukket frem av Karl Strupp.⁶⁷ Strupp skriver at nødrett er situasjonen der en stat er truet av en grov og overhengende fare som setter spørsmålsteget ved bl.a. *statens eksistens og statens territoriale eller personlige status*:

”Nous définirons l'état de nécessité ... comme la situation... dans laquelle un Etat est menacé d'un grand danger, actuel ou imminent, susceptible de mettre en question son existence, son statut territorial ou personnel...”⁶⁸

Et eksempel på en slik situasjon kan være der et land tar i mot store mengder med flyktninger.⁶⁹ Dersom flyktningene tilhører en minoritetsgruppe i det landet de kommer

⁶⁶ YBILC 1980 Vol. II Part One, s. 27

⁶⁷ Strupp (1935), s. 316

⁶⁸ Strupp (1935), s. 316

⁶⁹ Boed (2000). Tilgang: <http://www.yale.edu/yhrdlj/vol03/boed.htm>

til, kan dette føre til en fare for konfrontasjoner med de andre befolkningsgruppene i landet. Dette kan sette i gang dype konflikter og konfrontasjoner som kan føre til at hele landets eksistens står i fare. Kanskje vil situasjonen føre til at landet deles opp i flere mindre stater.

I Folkerettskommisjonens årbok fra 1980 er det trukket frem at der "the existence of the State" er i fare, så vil det kunne være en essensiell interesse etter artikkel 25. Det vil kunne være tilfelle der et land skylder penger til et annet land, og en tilbakebetaling av lånet ved forfall vil kunne true nettopp den nevnte interessen. Kommisjonen taler om "the existence of the State" og situasjoner som "...might seriously jeopardize its internal situation"⁷⁰. Det vil være naturlig å forstå Kommisjonen slik at det den først og fremst tenker i forbindelse med låneeksempelet er *statsmyndighetenes eksistens*, og ikke selve landets eksistens. Der en stat ikke er i stand til å tilbakebetale et lån den har, vil nok ikke resultatet bli at et land opphører å eksistere. Det naturlige vil heller være at statsadministrasjonen vil kunne knekke sammen. Jeg legger til grunn at det er dette Kommisjonen sikter til. Dersom statsmyndighetenes eksistens står i fare, vil i så fall det kunne falle inn under vilkåret om en essensiell interesse etter artikkel 25. I *Russian Indemnity* betalte ikke Tyrkia tilbake et lån landet hadde fått av Russland. En av grunnene som ble brukt av den ottomanske regjeringen var at Tyrkia befant seg i en svært vanskelig finansiell situasjon som den refererte til som *force majeure*, men som etter Folkerettskommisjonens mening heller kan karakteriseres som nødrett.⁷¹ Tyrkia fikk ikke medhold av den faste voldgiftsdomstolen, som mente at tilbakebetaling av lånet på 6 millioner franc ikke ville ha truet "the existence of the State" eller seriøst ha truet imperiets interne eller eksterne situasjon. Domstolen var av den oppfatning at Tyrkia hadde overdrevet sine finansielle problemer. Landet hadde en rekke lån som det hadde fått anledning til å forandre betingelsene på. Dessuten hadde det ett lån på 350 millioner franc som det hadde fått lov til å betale tilbake over tid. Det ville derfor i følge retten være en overdrivelse å si at lånet på 6 millioner franc kunne true landets interne eller eksterne situasjon.⁷² Som en oppsummering av denne saken kan det sies at retten anerkjente bruk av nødrett som ansvarsfrihetsgrunn på svært strenge vilkår. Kun der

⁷⁰ YBILC 1980 Vol. II Part One, s.22

⁷¹ *ibid.* s. 22

⁷² *ibid.* s. 23

statsmyndighetenes eksistens eller den interne situasjon kan settes i fare kan staten ha rett til å ikke oppfylle låneforpliktelsen.

I forbindelse med beskyttelse av en statsmyndighets eksistens, synes det naturlig å trekke frem også interessen en stat kan ha i å beskyttelse *det politiske systemet* i landet. Karl Strupp trekker frem opprettholdelse av et lands regjering som en essensiell interesse for staten.⁷³ Retten til ytringsfrihet, foreningsfrihet, forsamlingsfrihet og frie valg er for øvrig sikret i EMK og SP.⁷⁴ Beskyttelse av det politiske systemet i landet vil, slik jeg ser det, kunne være en essensiell interesse etter artikkel 25. Det vil imidlertid kunne tenkes et skille mellom forvaltningsproblemer og forfatningsproblemer. Dersom styreformen i landet er truet, så vil det trolig kunne kvalifisere som en essensiell interesse. Det må i hvert fall være tilfellet der det er snakk om å beskytte et demokratisk styresett eller opprettholdelsen av en rettsstat. Det er ikke like opplagt at alle problemer med forvaltningen er en essensiell interesse som kan beskyttes etter artikkel 25. En fullt ut fungerende forvaltning er ikke et like grunnleggende gode som en fungerende rettsstat. Det kan tilsi at det å ha et problemfritt forvaltningssystem i utgangspunktet ikke kan kalles en essensiell interesse i relasjon til artikkel 25. Jeg vil imidlertid tro at det her vil være rom for å nyansere og at man må se denne interessen i sammenheng med hvor alvorlig fare som truer forvaltningssystemet.

Hittil er det nevnt tre hovedkategorier av essensielle interesser etter artikkel 25:

Miljøinteresser, et lands eksistens og beskyttelse av statsmyndighetene eller det politiske systemet i en stat. De to førstnevnte interessene er trukket frem både i

Folkerettskommisjonens kommentarer til utkastet, de er godtatt i rettsavgjørelser eller statspraksis og de er trukket frem eller blitt diskutert i juridisk litteratur. Den siste av de tre interessene er trukket frem i juridisk litteratur. Folkerettskommisjonen kommer som nevnt med forslag også til noen andre essensielle interesser: *statens politiske og økonomiske overlevelse, opprettholdelse av vesentlige offentlige servicefunksjoner, opprettholdelse av den indre fred og "the survival of a sector of its population"*. I det følgende vil jeg diskutere om også disse, og eventuelt andre interesser, kan anses å være essensielle. I den forbindelse kan det være interessant å gjøre bruk av noen

⁷³ Strupp (1935), s. 316

⁷⁴ Møse (2002) s. 524

internasjonale konvensjoner. Ved å tolke disse konvensjonene og å sammenligne de med Folkerettskommisjonens forslag, kan det kanskje finnes holdepunkter for å definere noe som en essensiell interesse etter artikkel 25.

De tre konvensjonene jeg vil se nærmere på er EMK, SP og GATT. Grunnen til at jeg velger å trekke frem nettopp disse konvensjonene er for det første at de er sentrale folkerettslige traktater. Det kan være av interesse å se på disse traktatene fordi de foretar en kategorisering av visse legitime hensyn som kan begrunne at partene ikke overholder forpliktelser de har etter avtalen. De hensynene som er å finne i EMK og SP er stort sett sammenfallende og det er antatt at de har stort sett samme innhold.⁷⁵ Også flere av hensynene som er å finne i GATT-avtalen er sammenfallende med EMK og SP. Det kan hevdes at det er vanskelig å se bort fra disse hensynene når de først er tatt med i de nevnte traktatene. Nettopp derfor er det av interesse å se hen til disse hensynene når innholdet i essensiell interesse etter artikkel 25 skal fastlegges. Det kan selvfølgelig ikke utelukkes at det finnes andre relevante traktater som kan tilføre flere kategorier av essensielle interesser. Jeg har valgt å ta utgangspunkt i de jeg mener kan ha relevans i forhold til artikkel 25.

Av bestemmelser i EMK, er det først og fremst artiklene 8 til 11 som er aktuelle i forhold til hvilke hovedkategorier av essensielle interesser som kan falle inn under artikkel 25. Artiklene beskytter henholdsvis retten til respekt for privatliv og familieliv, tanke-, samvittighets- og religionsfrihet, ytringsfrihet og forsamlings- og foreningsvirksomhet. Disse frihetene er underlagt visse begrensninger, og det er disse begrensningene som er interessante i vårt tilfelle. Begrensningene er stort sett sammenfallende for de fire artiklene, og de innebærer at det kan gjøres unntak fra de nevnte frihetene av hensyn til *den nasjonale sikkerhet, den offentlige trygghet eller landets økonomiske velferd, for å forebygge uorden eller kriminalitet, for å beskytte helse eller moral eller for å beskytte andres rettigheter og friheter*. Disse begrensningene er å finne i artiklene 8.2, 9.2 og 11.2. I tillegg er hensynet om å *forebygge at fortrolige opplysninger blir røpet og å bevare domstolenes autoritet og upartiskhet* begrensninger etter artikkel 10.2. Når det gjelder SP, er de nevnte rettighetene beskyttet etter henholdsvis artiklene 17-19 og 21-22. I artiklene 18, 19, 20

⁷⁵ Møse (2002), s. 400, 449, 483, 485

og 22 er rettighetene underlagt begrensninger av hensynet til: *den nasjonale eller offentlige sikkerhet, den alminnelige samfunnsorden, beskyttelse av den offentlige helse eller moral og beskyttelse av andres rettigheter og friheter*. Som nevnt ovenfor er de begrensningene som foreligger i EMK og SP stort sett sammenfallende og det er antatt at de har stort sett samme innhold.⁷⁶

Når det gjelder *økonomiske interesser*, er statens økonomiske overlevelse å finne i Folkerettskommisjonens forslag til hva som kan utgjøre en essensiell interesse. I EMK er det tale om statens økonomiske velferd. Jeg har tidligere (jfr. *Russian Indemnity*) drøftet økonomiske interesser i forbindelse med beskyttelse av statsmyndighetenes eksistens. Her vil jeg se på økonomiske interesser som ikke har sammenheng med den interessen. Det kan hevdes at økonomiske interesser generelt sett kan være essensiell etter artikkel 25. Nødrett skal imidlertid kun anvendes i helt eksepsjonelle tilfeller.⁷⁷ Derfor er det naturlig å slutte at ikke alle økonomiske interesser en stat har kan kvalifisere til essensielle interesser. Der det er snakk om økonomiske forpliktelser som kan sette statsmyndighetenes eksistens i fare, vil artikkel 25 som nevnt kunne komme til anvendelse, jfr det som er skrevet ovenfor om *Russian Indemnity*. Dersom det dreier seg om økonomiske forpliktelser som *ikke* setter statsmyndighetenes eksistens i fare, vil det være tvilsomt om dette faller inn under artikkel 25. Jfr. her hensynet bak bestemmelsen om at den bare skal kunne anvendes der det er helt nødvendig. I utgangspunktet kan det derfor synes som om økonomiske interesser ikke kan være en essensiell interesse i andre situasjoner enn der statsmyndighetenes eksistens er truet.

En måte økonomiske interesser i så fall vil kunne utgjøre en essensiell interesse for staten, er der det er snakk om beskyttelse av velferdsinteresser. Disse interessene henger tett sammen. Et land kan ønske å beskytte sin økonomi slik at landets velferdstilbud ikke rammes. Men en stat kan ikke forvente at den alltid skal kunne ha et like høyt velferdsnivå. Svingninger i økonomien som fører til reduserte velferdstilbud for innbyggerne er noe et land må kunne leve med. En interesse i å unngå et redusert velferdstilbud bør derfor, slik jeg ser det, ikke komme inn under artikkel 25. Dette fordi artikkel 25 er ment å være en nødrettsbestemmelse med et snevert anvendelsesområde

⁷⁶ Møse (2002), s. 400, 449, 483, 485

⁷⁷ YBILC 1980 Vol. II Part One, s.19

der kun helt essensielle interesser kan påberopes. Jeg vil tro at grensen vil kunne trekkes der velferdstilbudet står i fare for å bli så svakt at landets innbyggere ikke får tilfredsstilt grunnleggende behov. Slike grunnleggende behov er sikret gjennom flere menneskerettstraktater. Derfor bør de også kunne utgjøre en essensiell interesse for staten og dens innbyggere etter artikkel 25 i Utkastet.

Før jeg går nærmere inn på de resterende interessene som er trukket frem i EMK og SP, vil jeg nevne at i GATT-avtalen artikkel XX er det opplistet en rekke generelle unntak fra forpliktelsene etter avtalen som vil kunne være aktuelle å gjennomføre.⁷⁸ Disse unntakene omfatter blant annet beskyttelse av *den offentlige moral, beskyttelse av mennesker, dyr og planter liv og helse, beskyttelse av nasjonale skatter av artistisk, historisk eller arkeologisk verdi og bevaring av uttømmelige naturressurser*. Dette er legitime interesser som kan begrunne unntak fra forpliktelsene etter avtalen. Unntakene i GATT artikkel XX synes å særlig vektlegge hensynet til miljøet, men også her finner vi igjen noen av de kategoriene som er vektlagt i EMK og SP. Det kan hevdes at artikkel XX er for spesifikt rettet inn mot ett område av folkeretten. Derfor kan det være unaturlig å gi bestemmelsen overføringsverdi på den generelle artikkel 25. Artikkel XX legger imidlertid vekt på mange av de samme interessene som EMK og SP. Slik sett kan det være interessant å anvende også denne bestemmelsen når hovedkategorier av essensielle interesser etter artikkel 25 skal kartlegges.

Flere av de nevnte kategoriene i EMK, SP og GATT kan være aktuelle for en stat å påberope seg for eksempel i forbindelse med en flyktningestrøm fra et land til et annet.⁷⁹ Både Flyktningekonvensjonen 28. juli 1951, artikkel 33 og Torturkonvensjonen artikkel 3 antas å hjemle et forbud mot å stenge grensene for asylsøkere der det er en overhengende fare for at disse menneskene vil bli utsatt for forfølgelse dersom de ikke får lov til å krysse landegrensen. Dette kalles prinsippet om *non-refoulement*. Det kan reises spørsmål om en stat som er bundet av disse konvensjonene allikevel kan stenge grensene sine begrunnet i en nødrettssituasjon. Det kunne for eksempel vært begrunnet i en stats behov for å beskytte *den nasjonale sikkerheten* i landet, *sikre den offentlige tryggheten* eller *forebygge uorden*. Store flyktningemasser, slik som da 600.000

⁷⁸ Ruud, Ulfstein og Fauchald (1997), s. 161.

⁷⁹ Boed (2000)

flyktninger kom til Tanzania fra Rwanda og Burundi i 1995, vil kunne bli ansett å være en trussel mot slike interesser. En stor flyktningestrøm inn til et naboland kan føre til at den politiske, sosiale eller etniske balanse settes på prøve, kanskje særlig der flyktningene tilhører en minoritetsgruppe i det landet de kommer til. Dette kan gjøre at den interne freden i dette landet settes i fare.⁸⁰ Når det gjelder å forebygge uorden eller opprettholde den indre freden, vil jeg for øvrig anta at det skal være snakk om fare for store forstyrrelser, opptøyer eller demonstrasjoner før det kan kalles en essensiell interesse. Denne interessen har med andre ord en nær sammenheng med kravet i artikkel 25 om at det må foreligge en alvorlig og overhengende fare mot den essensielle interessen. Dette vil jeg komme tilbake til senere i dette kapitlet.

En stor mengde med mennesker som samles på ett sted vil også kunne ha innvirkninger på miljøet i området. Dette fordi for eksempel trær brukes til ved, ellevann brukes til å vaske seg i og marken der flyktningeleiren står kan bli ødelagt.⁸¹ I en slik situasjon vil det være aktuelt å veie de essensielle interesser den stat som stenger grensene har opp mot traktatpartenes eller det internasjonale samfunnets interesse i at prinsippet om *non-refoulement* ikke brytes. Det synes rimelig å slutte at de nevnte interessene kan kvalifisere som essensielle interesser etter artikkel 25 i Utkastet. Det er snakk om interesser som er grunnleggende for en stat å beskytte. Hensynet bak nødrettsbestemmelsen om at den kun skal komme til anvendelse i eksepsjonelle tilfeller blir etter min mening ikke brutt dersom en stat påberoper seg nødrett for å beskytte en av de nevnte interessene.

Alle interesser en stat eller det internasjonale samfunnet har kan ikke falle inn under artikkel 25. Dette vil kunne gjelde de resterende interessene som er trukket frem i Folkerettskommisjonens årbok, EMK, SP og GATT. Disse interessene er: *forebyggelse av kriminalitet, beskyttelse av helse og moral, beskyttelse av nasjonale skatter, beskyttelse av andres rettigheter og friheter og bevaring av domstolenes autoritet og upartiskhet*. Som nevnt i forbindelse med miljøinteresser, er det imidlertid vanskelig å kategorisk fastslå at en interesse *ikke* kan være essensiell for staten eller det internasjonale samfunnet. De interessene som nettopp er nevnt vil i det minste befinne

⁸⁰ Boed (2000), avsnitt 43 flg.

⁸¹ l.c.

seg i gråsonen av hva som er en essensiell interesse. De kan med andre ord ikke utelukkes helt, men på den andre siden er det heller ikke helt klart at de faller inn under artikkel 25.

I forbindelse med beskyttelse av helse vil det kunne være snakk om å anvende artikkel 25 for å forhindre en alvorlig epidemi. For eksempel kan det tenkes at et land nekter å importere kjøtt fra et annet land av frykt for sykdommer som kugalskap, fugleinfluenza eller lignende. Ved mindre alvorlige helseproblemer, ser jeg ikke for meg at artikkel 25 kommer til anvendelse. Den samme slutningen tror jeg kan trekkes i forhold til de resterende interessene; det må være en inngripende forstyrrelse i disse interessene før de kan kalles essensielle. Her ser man igjen den nære sammenhengen mellom om noe er en essensiell interesse og kravet om at denne interessen må være truet av en alvorlig fare. Jeg vil komme tilbake til dette senere i kapittelet.

En oppsummering av dette kapittelet kan være på sin plass. Folkerettskommisjonens årbok og kommentarer, rettspraksis, statspraksis, juridisk litteratur og en kikk på andre internasjonale traktater gjør at enkelte interesser peker seg ut som hovedkategorier etter artikkel 25. Disse interessene er beskyttelse av miljøet, en stats eksistens, økonomiske interesser, den nasjonale sikkerheten, den offentlige tryggheten og å forebygge uorden. Disse interessene vil slik jeg ser det falle inn under begrepet "essensiell interesse" etter artikkel 25. Enkelte andre interesser kan det være mer tvilsomt om kan begrunne en bruk av nødrett. Her må det i tilfellet foretas en konkret vurdering i hver enkelt sak.

3.3.1 Det må foreligge en alvorlig fare mot den essensielle interessen

Når man først har kommet frem til at et sakstilfelle faller inn under en av hovedkategoriene av essensiell interesse i artikkel 25, må det deretter foretas en *konkret vurdering* av den aktuelle situasjonen. I en slik konkret vurdering vil det være naturlig å avgjøre om det foreligger en alvorlig fare mot den essensielle interessen, jfr. artikkel 25.1, bokstav a. Disse to vilkårene henger etter min mening tett sammen: der det foreligger en fare for at staten ikke vil være i stand til å realisere en essensiell interesse den har, så vil det kunne kvalifisere til å være en alvorlig fare.⁸²

⁸² Se også Boed (2000), avsnitt 48

Folkerettskommisjonens kommentarer til Utkastet sier lite om hva som skal til for at noe kan karakteriseres som en alvorlig fare, og det kan være vanskelig å si noe generelt om dette vilkåret. Ved å sammenholde ordlyden i bestemmelsen, rettspraksis, statspraksis og juridisk teori vil jeg prøve å komme frem til hva som kreves.

Det kan være nyttig å se nærmere på Folkerettskommisjonens valg av ordlyd. Hvorfor er ordene ”grave... peril” benyttet isteden for mer vanlige ord som ”serious... danger”? Ved å sammenligne de ordene Kommisjonen har valgt å bruke med noen synonymer, kommer innholdet av vilkåret kanskje bedre frem. ”Serious” er det ordet som ligger nærmest ”grave” i betydning og det anvendes gjerne for å indikere at noe er det motsatte av lystig eller uviktig. ”Grave” indikerer at det foreligger truende muligheter for at noe skal inntreffe eller noe som involverer seriøse spørsmål.⁸³ Slik jeg tolker det, indikerer ”grave” noe sterkere, mer seriøst og alvorlig enn det ”serious” gjør. Det kan synes som om ”grave” blir brukt i sjeldne tilfeller for å understreke at det er snakk om en svært alvorlig situasjon eller et problem. For eksempel er ordet anvendt i Stockholm-erklæringen prinsipp 9, der det heter at skader på miljøet (”environmental deficiencies”) som er forårsaket av underutvikling og naturkatastrofer utgjør ”... grave problems...”.

”Peril” kan sammenlignes med ”danger” og ”risk”. ”Danger” er en slags samlebetegnelse for all slags fare enten den er nært forestående eller svært fjern, mens en ”risk” foreligger der man er i en situasjon der det er mulighet for skade eller tap. Når det heter at noen er i ”great peril” innebærer det at noen er i en alvorlig og nært forestående fare.⁸⁴

Når det gjelder kravet om alvorlig fare, finner jeg det naturlig å trekke frem to kategorier: Fare for opprettelige og uopprettelige skader. Jeg vil tro at det først og fremst er fare for uopprettelige skader Folkerettskommisjonen hadde i tankene da artikkel 25 ble utformet. Men det er heller ikke utelukket at fare for opprettelige skader kan falle inn under bestemmelsen. Forskjellen vil kunne være at man ikke stiller like strenge krav til om en fare er alvorlig når det er snakk om fare for uopprettelige skader.

⁸³ *Webster`s Encyclopedic Unabridged Dictionary of the English Language*, s.448 og 617

⁸⁴ *ibid.* s. 366 og 1236

Jeg har valgt å drøfte opprettelige og uopprettelige skader i sammenheng med kravet om en alvorlig fare. Det kunne kanskje vært like naturlig å ha drøftet dette i forbindelse med hva som ligger i kravet om en "essensiell interesse". Slik jeg ser det, gir det best systematikk i besvarelsen å drøfte det i det følgende.

Følgende sak kan tjene som eksempel på både fare for opprettelige og uopprettelige skader: I *Torrey Canyon*-saken fra 1967 var tilfellet at en oljetanker under liberisk flagg gikk på grunn utenfor Cornwall i England. Skipet var lastet med 117.000 tonn olje. Etter ni dager hadde 60.000 tonn lekket ut i havet. Den britiske regjeringen bestemte da at skipet skulle bombes, slik at oljen kunne brenne opp og at man dermed forhindret en miljøkatastrofe. Bombingen var vellykket i og med at nesten all oljen brant opp. Det var imidlertid ingen som protesterte mot bombingen av skipet. Folkerettskommisjonen har i årboken fra 1980 kommentert at handlingen England utførte trolig ville blitt ansett å være lovlig, selv om for eksempel eieren av skipet hadde protestert mot bombingen. Dette fordi det forelå en *alvorlig fare*, her: forurensning av den engelske kysten, og at bombingen skjedde etter at andre løsninger var forsøkt. Slik sett ville vilkårene for bruk av nødrett vært oppfylt.⁸⁵ Denne saken resulterte i Inngrepskonvensjonen 29. november 1969. Betingelsene for at et inngrep skal være tillatt er nedfelt i Havrettskonvensjonen artikkel 221.⁸⁶

Oljeforurensning langs kysten vil kunne føre til at for eksempel strender søles til. Dette vil det normalt kunne ryddes opp i og skadene vil derfor ikke være uopprettelige. Slik jeg ser det vil slike skader allikevel kvalifisere til å være fare for *alvorlige skader*. Dersom en ulykke som den det var fare for ved *Torrey Canyon* hadde inntrådt, ville det ha krevd store økonomiske ressurser for å rydde opp. En ulykke kunne ha ført til skader på miljøet som det kunne ta lang tid å lege. Ofte må også frivillige organisasjoner tre støttende til og legge ned mye ressurser i oppryddingsarbeidet. Dersom det for eksempel hadde vært et rikt fugleliv i området og dette kunne dø ut som følge av oljeforurensningen, vil det derimot være snakk om fare for uopprettelige skader. Der det er fare for at en dyrebestand kan dø som følge av forurensningsulykker, vil det etter min mening klart falle inn under kravet om en alvorlig skade.

⁸⁵ YBILC 1980 Vol. II Part One, s.28

⁸⁶ Ruud og Ulfstein (2002), s. 236

Også i forbindelse med at en flyktningestrøm krysser grensene fra et land til et annet vil det kunne oppstå en fare for både opprettelige og uopprettelige skader. Store folkemengder samlet på et sted over noe tid vil kunne føre til alvorlige skader på miljøet. Slike miljøskader vil kunne være uopprettelige ved at for eksempel verneverdig skog brukes til brensel eller at truede dyrearter blir jaktet på.⁸⁷ Dessuten vil det kunne være vanskelig for myndighetene i det landet flyktningene kommer til å opprettholde et sikkert og stabilt miljø.⁸⁸ Dette er skader som bør kvalifisere til å være en fare for alvorlig skade. I en slik situasjon vil det også kunne være snakk om fare for opprettelige skader. Mindre miljøskader slik som nedtramping av marken der flyktningeleiren er plassert vil kunne repareres. Gress og planter vil vokse opp igjen om noen få år. Som nevnt innledningsvis, vil jeg tro at det stilles noe strengere krav til alvorlighetsgraden ved opprettelige skader. Derfor vil nok ikke de nevnte skadene oppfylle vilkåret i artikkel 25.

Et annet eksempel på skader som vil kunne være både opprettelige og uopprettelige er der man står overfor en fare for at drikkevannet i et område kan bli forurenset. Dette var saken i *Gabcikovo-Nagymaros*. Den internasjonale domstol drøftet i dommen om kravet til en alvorlig og overhengende fare var oppfylt. Domstolen tok for så vidt ikke direkte stilling til om det forelå en alvorlig fare fordi den fant at de andre vilkårene i bestemmelsen uansett ikke var oppfylt, men den uttaler bl.a:

“With regard to the lowering of the riverbed downstream of the Nagymaros dam, the danger could have appeared at once more serious and more pressing, in so far as it was the supply of drinking water to the city of Budapest which would have been affected. (...)The Court concludes from the foregoing that, with respect to both Nagymaros and Gabcikovo, the perils invoked by Hungary, *without prejudging their possible gravity*, were not sufficiently established in 1989, nor were they ‘imminent’”.⁸⁹ (Min kursiv).

Jeg tolker Domstolens uttalelser slik at der det er fare for at drikkevann forurenses, så vil det kunne regnes som en alvorlig skade etter artikkel 25. At folk skal ha tilgang på rent ferskvann er blant annet høyt prioritert av FN. Organisasjonen har som mål å

⁸⁷ Boed (2000), avsnitt 46

⁸⁸ Boed (2000), avsnitt 48

⁸⁹ *Gabcikovo-Nagymaros*, avsnitt 55 og 57

halvere andelen mennesker som ikke har bærekraftig tilgang på ferskvann innen 2015.⁹⁰ Dette tilsier at der tilgangen på rent ferskvann står i fare, kan det kvalifisere som en alvorlig fare etter artikkel 25. Det kan imidlertid være riktig å se på hvor mange som blir berørt av det forurensede drikkevannet. Der det er snakk om få personer som blir rammet, vil kravet kanskje ikke være oppfylt. Er det derimot snakk om drikkevannet til en stor by eller hovedstad, slik tilfellet var i *Gabcikovo-Nagymaros*, vil det trolig stille seg annerledes. Hvor mange som vil bli berørt av en skade vil med andre ord kunne ha betydning for om faren anses å være alvorlig eller ikke.

Forurensset drikkevann vil ofte kunne renses. Dersom det er tilfelle vil artikkel 25 trolig ikke komme til anvendelse, fordi det da foreligger andre lovlige handlingsalternativer, jfr. artikkel 25.1, bokstav a. Dersom det derimot ikke foreligger noen mulighet for å få rensset vannet, vil det være snakk om en uopprettelig skade som vil kunne komme inn under artikkel 25.

Dersom det foreligger flere farer som hver for seg ikke er tilstrekkelige for å oppfylle kravet om en alvorlig fare, kan det reises spørsmål om det er mulig å se disse farene i sammenheng. Kan farene *til sammen* være alvorlige nok til å oppfylle kravet i artikkel 25? I forbindelse med flyktningeeksempelet kan det tenkes en fare for at det vil oppstå flere mindre skader. For eksempel kan det være fare for nedtramping av gress og planter der leiren står og forurensning av elvevann eller en innsjø fordi kloakk slippes ut eller fordi det brukes til vaskevann av en stor mengde mennesker. Videre kan det være en fare for mindre demonstrasjoner fra lokalbefolkningen og fare for mindre konfrontasjoner mellom flyktningene og lokalbefolkningen. Jeg vil anta at det i utgangspunktet ikke er noe i veien for å se flere slike ”småfarer” i sammenheng og eventuelt komme frem til at de kan utgjøre en fare for alvorlig skade. Selv om nødrettsbestemmelsen er ment å ha et begrenset anvendelsesområde, taler også gode grunner for at bestemmelsen kan komme til anvendelse der det er snakk om fare for flere mindre alvorlige skader som til sammen er alvorlige. For eksempel vil de mindre skadene kanskje påføre staten et begrenset økonomisk tap hver for seg, men sett i sammenheng vil det kunne dreie seg om fare for en betydelig økonomisk belastning for den staten som påberoper seg nødrett. Om de mindre farene til sammen er tilstrekkelige

⁹⁰ Tilgang: www.un.org/millenniumgoals [Sitert 6. 4. 2004]

til å oppfylle kravet må imidlertid avgjøres konkret i hvert enkelt tilfelle.

3.4 Overhengende fare

Den faren som truer den essensielle interessen må være ikke bare alvorlig men også overhengende, jfr. artikkel 25.1, bokstav a.

Også her kan det være nyttig for forståelsen av bestemmelsen å se på Folkerettskommisjonens valg av ordlyd i artikkel 25. Hvorfor er de noe uvanlige ordene "...imminent peril" brukt i denne sammenhengen?

Synonymt med "imminent" er blant annet "impending" og "proximity". At noe er "impending" indikerer at det er forestående.⁹¹ Det samme gjelder "proximity" som direkte oversatt betyr nærhet.⁹² Begge synonymene uttrykker imidlertid at det som er forestående ikke vil inntre med det aller første. "Imminent" indikerer derimot at noe er *umiddelbart* forestående eller i ferd med å skje hvert øyeblikk; noe er "... over one's head, ready to fall at any moment".⁹³

"Peril" kan som nevnt sammenlignes med "danger" og "risk".⁹⁴ I tillegg til det som er skrevet ovenfor i kapittel 3.3.1 om dette ordet, har "peril" har også en tett forbindelse med "imminent" fordi ordet i seg selv indikerer en fare som er nært forestående. Når "imminent" og "peril" brukes sammen, noe som ikke er uvanlig i juridiske sammenhenger, blir uttrykket ekstra sterkt. Det understreker at det er snakk om en fare som er virkelig overhengende; en mulighet for skade er nok ikke tilstrekkelig for å oppfylle kravet til en "imminent peril".⁹⁵

De ordene Kommisjonen har brukt er langt fra dagligdagse og det er ikke tilfeldig at de er valgt. Ut fra det som er skrevet ovenfor synes det som om utformingen av vilkåret er en konsekvens av hensynet til at bestemmelsen ikke skal misbrukes. Således er dette

⁹¹ Kunnskapsforlagets engelsk-norsk ordbok, s. 203

⁹² *ibid.* s. 339

⁹³ *Webster's Encyclopedic Unabridged Dictionary of the English Language*, s.712

⁹⁴ *Webster's Encyclopedic Unabridged Dictionary of the English Language*, s.366 og 1236

⁹⁵ *Black's Law Dictionary*

vilkåret i tråd med resten av artikkel 25.

Vilkåret om en alvorlig og overhengende fare innebærer at artikkel 25 ikke kommer til anvendelse der skaden allerede har inntruffet. Her vil jeg imidlertid tro at det finnes noen gråsoner. Hva om et skadeforløp er satt i gang, men ikke er avsluttet? Vil det da være utelukket for en stat å påberope seg nødrett? For eksempel kan det tenkes en ulykke med en atomubåt på åpent hav. Sakte men sikkert vil det avgis radioaktiv stråling fra båten. Når har skaden inntrådt i et slikt tilfelle? Og når er det for sent for en annen stat enn den som eier ubåten å gripe inn og for eksempel heve ubåten for å forhindre ytterligere stråling? Ved et tidspunkt må grensen trekkes og nødrett vil ikke lenger kunne påberopes. Jeg vil i utgangspunktet tro at nødrett vil kunne tillates der et skadeforløp er satt i gang. Men omfanget av skaden, eller sluttskaden, må slik jeg ser det være minst like stor for skader som inntre over tid som for skader som *ikke* inntre over tid.⁹⁶ Når det gjelder hvor stor del av skaden som kan tillates å ha inntrådt før det ikke lenger vil være aktuelt for en stat å påberope seg nødrett, vil slik jeg ser det måtte avgjøres i hvert enkelt tilfelle.

I det følgende vil det bli foretatt en nærmere drøftelse av hva som ligger i vilkåret om en overhengende fare. I den forbindelse kan det reises to spørsmål: Hvor sannsynlig er det at faren vil inntre? Og når vil faren eventuelt inntre?

3.4.1 Hvor sannsynlig er det at faren vil inntre?

Det er en nær forbindelseslinje mellom spørsmålene om hvor sannsynlig det er at faren vil inntre og når faren eventuelt vil inntre. Det kan likevel tenkes at en fare er nær, men usannsynlig og omvendt.

Som nevnt ovenfor innebærer det at en fare er overhengende ("imminent") noe mer enn at det er mulig at den vil inntre. I *Gabcikovo-Nagymaros* uttalte Den internasjonale domstol:

""Imminence' ... goes far beyond the concept of 'possibility'." ⁹⁷

⁹⁶ Jfr. i den forbindelse det som er skrevet ovenfor om kravet til en alvorlig skade i kapittel 3.3.1.

⁹⁷ *Gabcikovo-Nagymaros*, avsnitt 54

Spørsmålet blir imidlertid hvor høyt listen skal legges. Innebærer kravet om en overhengende fare at det må være 100 % sikkert at faren vil inntre? Eller kreves det bare sannsynlighetsovervekt av en viss størrelse? Special Rapporteur James Crawford mener at det ikke kan kreves at den staten som påberoper seg nødrett må bevise at faren *helt sikkert* vil inntre.⁹⁸ Dette synes å være et rimelig utgangspunkt.

Det kan imidlertid være riktig å stille ulike krav til sannsynlighet for ulike interesser. Dersom det er snakk om å redde menneskers liv og helse kan det være rimelig å ikke stille for strenge krav til sannsynlighet om at faren vil inntre. Her vil konsekvensene av en skade i så fall være nokså umiddelbare. Når det gjelder beskyttelse av miljøet, kan det tenkes at det stilles noe strengere krav til sannsynlighet. Her vil konsekvensene ofte være av en mer langsiktig karakter. Da kan det være riktig å avvente situasjonen noe før man tillater bruk av nødrett. Dette kan illustreres med to eksempler: I *Torrey Canyon*-saken var det klart påregnelig at den engelske kysten ville bli forurensset av olje, og vilkåret om at det må foreligge en overhengende fare var oppfylt. I *Gabcikovo-Nagymaros*-saken var resultatet det motsatte. Her kom domstolen til at den faren som Ungarn hadde påberopt seg ikke var tilstrekkelig overhengende. Retten uttalte at de farene som angikk drikkevannet i oppstrømsdelen av Nagymaros-sektoren først og fremst var av en langsiktig karakter. Dessuten var de omfattet av usikkerhet. Det var her snakk om fare for erosjon.⁹⁹ Disse sakene viser at der det er snakk om beskyttelse av miljøinteresser, er det av betydning om faren er av en langsiktig karakter og det stilles relativt store krav til sannsynlighet for om faren vil inntre. Ut fra det som er skrevet ovenfor kan det sies at jo større konsekvenser faren har og jo nærmere faren er kan tilsi at det bør stilles lavere krav til graden av sannsynlighet.

At en fare vil inntre i et langsiktig perspektiv bør ses i sammenheng med kravet om at det ikke må foreligge andre lovlige handlingsalternativer, jfr. artikkel 25.1, bokstav a.¹⁰⁰ Når det er snakk farer som vil inntre i et langsiktig perspektiv, er det mulig at det kan dukke opp andre handlingsalternativer underveis som ikke innebærer et brudd med en

⁹⁸ Second Report on State Responsibility (1999), avsnitt 289

⁹⁹ *Gabcikovo-Nagymaros*, avsnitt 55

¹⁰⁰ En drøftelse av dette kravet vil bli foretatt i kapittel 3.5

folkerettslig forpliktelse staten har. Nettopp derfor kan det være grunn til å kreve høyere grad av sannsynlighet for at faren vil inntre der det er snakk om en fare for skade som ikke vil inntre med det første.

Special Rapporteur Crawford er av den oppfatning at selv om kravene til sannsynlighet må være relativt høye så bør nødrett kunne påberopes dersom faren er fastslått på bakgrunn av bevis som er tilgjengelige på det aktuelle tidspunktet. Han mener at dette er i samsvar med prinsipp 15 i Rio-erklæringen om miljø og utvikling¹⁰¹ som hjemler føre vår-prinsippet.¹⁰² Prinsipp 15 i Rio-erklæringen lyder:

“In order to protect the environment, the precautionary approach shall be widely applied by States according to their capabilities. Where there are threats of serious or irreversible damage, lack of full scientific certainty shall not be used as a reason for postponing cost-effective measures to prevent environmental degradation.”

I kapittel 3.2 behandlet jeg forholdet mellom artikkel 25 og føre vår-prinsippet i forbindelse med anvendelsesområdet til artikkel 25. I det følgende vil jeg se på forholdet mellom de to konseptene fra en litt annen synsvinkel. Både etter artikkel 25 og føre vår-prinsippet dreier det seg om å foreta en handling for å forhindre at en skade vil inntreffe. Virkningene av å ikke handle er preget av en viss usikkerhet. Denne usikkerheten skal imidlertid ikke sette en stopper for at man handler så lenge alle de bevis som er tilgjengelige på det aktuelle tidspunktet legges til grunn. Som nevnt i kapittel 3.2 ble det vurdert å ta føre vår-prinsippet inn i artikkel 25. Derfor kan det være riktig å slutte at kravet til sannsynlighet er det samme etter artikkel 25 og føre vår-prinsippet der det er snakk om å beskytte miljøinteresser. Også James Crawford er av den oppfatning at det kreves lik grad av sannsynlighet etter begge konseptene.¹⁰³ Føre vår-prinsippet fungerer i så fall som en retningslinje for artikkel 25 på dette vilkåret.

3.4.2 Når vil faren eventuelt inntre?

Selv om det er konstatert at det er sannsynlig at faren det er snakk om vil inntre, er det

¹⁰¹ Second Report on State Responsibility (1999), avsnitt 289

¹⁰² Det er antatt at det foreligger en vid aksept for føre vår-prinsippet i det internasjonale samfunnet. I følge Cassese (2001) s. 383 er prinsippet å anse som en generell retningslinje i internasjonal miljørett.

¹⁰³ Second Report on State Responsibility (1999), avsnitt 289

ikke sikkert at den samtidig er nær. Som nevnt under pkt. 3.4 indikerer ”imminent” at noe er i ferd med å skje hvert øyeblikk. Ser man ordlyden isolert synes dette vilkåret å være relativt strengt. Den internasjonale domstol uttalte i *Gabcikovo-Nagymaros* at det ikke var noen hindring at faren ville inntre på lang sikt for å kunne karakteriseres som overhengende; det gjør ikke skaden mindre usikker og uunngåelig.¹⁰⁴ Denne uttalelsen fra Domstolen er interessant å merke seg. Det som i utgangspunktet virker å være et relativt strengt vilkår, tolkes svært vidt av Domstolen. Som nevnt under pkt 3.4.1 bør det kanskje stilles strengere krav til nærhet i tid når det gjelder fare for skader på miljøet enn for eksempel der menneskeliv står i fare. Samtidig kan det tenkes at kravet til *når* faren vil inntre er mindre strengt for miljøinteresser nettopp fordi de ofte er av en langsiktig karakter. Her ser man et eksempel på at en fare kan være sannsynlig men fjern, og at vilkåret til en alvorlig og overhengende fare allikevel kan være oppfylt.

I *Gabcikovo-Nagymaros* kom Domstolen for øvrig til at vilkåret om en overhengende fare ikke var oppfylt. I Gabcikovo-sektoren var Ungarns bekymringer relatert til nivået, bevegelsene og kvaliteten på både overflatevannet og grunnvannet, og de effekter dette ville kunne ha på faunaen og floraen i området. Retten la vekt på at det forelå usikkerheten omkring når skaden ville inntre. Skadene ville være resultatet av relativt langsomme naturprosesser og det var vanskelig å avgjøre effektene av disse prosessene.¹⁰⁵ Det kan synes som om Domstolen var usikker på om faren i det hele tatt ville inntre. Dersom det hadde vært bevist at faren ville ha inntrådt på et senere tidspunkt, ville rettens konklusjon kanskje ha gått i en annen retning.

Som en oppsummering under denne problemstillingen kan det sies at til tross for det som isolert sett synes å følge av ordlyden, er det ikke noe krav etter dette vilkåret at faren må være umiddelbart forstående. Det avgjørende er at det er konstatert at faren *vil* inntre.

3.5 Det må ikke foreligge andre handlingsalternativer.

Nødrett kan ikke påberopes som en ansvarsfrihetsgrunn dersom det å begå en i

¹⁰⁴ *Gabcikovo-Nagymaros*, avsnitt 54

¹⁰⁵ *ibid.* avsnitt 56

utgangspunktet rettsstridig handling ikke var den eneste måten ("the only way") staten kunne sikre den essensielle interessen på, jfr. artikkel 25.1, bokstav a. Dersom det foreligger andre lovlige handlingsalternativer så må et av disse velges. Det gjelder selv om det fører til større kostnader for den skadevoldende staten eller selv om det er mer tungvint å handle etter et lovlig alternativ.¹⁰⁶ Målet for staten er å beskytte en essensiell interesse den har. Men virkemiddelet den bruker i den forbindelse kan ikke være et hvilket som helst virkemiddel. Dersom det foreligger et lovlig handlingsalternativ som kan beskytte den essensielle interessen, så må staten velge dette alternativet. Dette kommer relativt klart frem i *Gabcikovo-Nagymaros*. Her var retten ikke enig med Ungarn i at det å forlate prosjektet var den eneste måten landet kunne ha handlet på, tatt i betraktning at prosjektet ikke var langt fra å være ferdigstilt, og at prosjektet var svært kostbart. Ungarn kunne for eksempel ha forsynt Budapest med drikkevann ved å behandle eller rense elvevannet. Dessuten var det forhandlinger på gang, noe som kunne ha ført til at partene kunne ha gjennomgått prosjektet på nytt og for eksempel utvidet noen av de tidsrammene som forelå. Dermed hadde det kanskje ikke vært nødvendig for Ungarn å forlate prosjektet.¹⁰⁷ Dommen viser at det stilles relativt strenge krav til hva som kan anses å være en nødvendig handling.

Jeg vil anta at den staten som påberoper seg nødrett alltid må undersøke om det finnes andre lovlige handlingsalternativer før den eventuelt foretar en i utgangspunktet folkerettsstridig handling. Det kan være vanskelig å si noe konkret om hvor langt denne undersøkelsesplikten går. Trolig må det kreves at det er lagt ned relativt mye tid og ressurser for å kartlegge om det finnes mulige handlingsalternativer.

Selv om en stat har undersøkt om det finnes andre lovlige handlingsalternativer, kan det spørres om det bør stilles krav til at staten også *prøver* andre løsninger først. *Neptune*-saken fra 1797 kan eventuelt brukes til støtte for en slik holdning: Under den engelsk-franske krigen ble en amerikansk skute lastet med ris og andre matvarer tatt til fange av et britisk krigsskip. Storbritannia hevdet at kapringen av den amerikanske skuta kunne rettferdiggjøres på bakgrunn av en nødrettssituasjon fordi landet var truet av mangel på de varene som var om bord på skipet. Flertallet av dommerne i den amerikansk-britiske

¹⁰⁶ Folkerettskommisjonens kommentarer til Utkastet (2001), s.203

¹⁰⁷ *Gabcikovo-Nagymaros*, avsnitt 55

kommisjonen kom til at Storbritannia ikke kunne få medhold blant annet fordi landet ikke hadde forsøkt å få tak i de matvarene det manglet gjennom andre lovlige handlingsalternativer.¹⁰⁸ Her stilte med andre ord kommisjonen opp et krav om at andre handlingsalternativer måtte prøves først. Om det bare kreves at en stat har undersøkt om det foreligger andre alternativer, eller om det også er et krav etter artikkel 25 at andre løsninger må *prøves* først er slik jeg ser det ikke helt klart.

I praksis vil nok både den staten som påberoper seg nødrett og den staten som er utsatt for et brudd på en folkerettslig forpliktelse legge frem bevis som indikerer om det forelå noe handlingsalternativ. "Offerstaten" vil typisk påpeke at den andre staten hadde handlingsalternativer, mens den staten som påberoper seg nødrett vil legge frem bevis som indikerer at den ikke hadde noe reelt valg.

Vilkåret er strengt utformet og det kan sies å være i overensstemmelse med utformingen av resten av bestemmelsen; det er kun i helt eksepsjonelle tilfeller at nødrett skal kunne påberopes som ansvarsfrihetsgrunn.¹⁰⁹ Vilkåret reflekterer også et av hensynene bak bestemmelsen: bare der det er helt nødvendig vil en stat kunne fritas for ansvar dersom den har brutt en folkerettslig forpliktelse. På bakgrunn av dette kan det være vanskelig å se for seg at det skal kunne lempes på dette kravet. Dersom det skulle tillates at et land foretok en rettstridig handling der det forelå lovlige handlingsalternativer, ville det kunne føre til et misbruk av bestemmelsen. På den andre siden kan et lovlig handlingsalternativ være så kostbart eller tungvint å følge at det i realiteten ikke foreligger et valg. I en slik situasjon bør det kunne tillates at den staten som påberoper seg nødrett allikevel foretar en i utgangspunktet rettstridig handling. Hvor kostbart eller tungvint det lovlige handlingsalternativet i så fall må være, må etter min mening avgjøres i hvert enkelt tilfelle. Kanskje kan det stilles ulike krav til dette i forhold til hva slags interesser som er involvert.

3.6 Medvirkning til nødrettstilstanden

Det er et vilkår etter artikkel 25.2, bokstav b at det landet som påberoper seg nødrett

¹⁰⁸ Cassese (2001), s 195-196

¹⁰⁹ YBILC 1980 Vol. II Part One, s 19

ikke har medvirket til at nødrettstilstanden oppstår. Hensynet bak dette vilkåret er at man skal unngå at en stat som ikke er interessert i å oppfylle en folkerettslig forpliktelse den har skaper en trusselsituasjon som den deretter påberoper for å unnslippe ansvar.

Det regnes ikke som medvirkning om handlingen er utslag av ren tilfeldighet eller om den er å anse som helt uvesentlig; staten må ha tilført situasjonen noe som kan regnes som tilstrekkelig betydelig.¹¹⁰ For å ta et tenkt eksempel; Norge trer frivillig ut av en avtale med land X som gikk ut på at Norge hadde utdelt torskekvoter til land X. Fordi torsken står i fare for å bli utryddet, ønsker Norge å trekke seg fra avtalen og påberoper seg nødrett som grunn for å slippe unna ansvar for brudd på avtalen. Dersom grunnen til at torsken er i ferd med å bli utryddet er at Norge har drevet med overfiske av torsken så har Norge medvirket til at torsken er i ferd med å bli utryddet. Norge har kanskje også sittet inne med opplysninger som tilsa at torskebestanden trolig ikke ville overleve dersom det ble tatt opp så store mengder som det har blitt gjort. Norge kan i en slik situasjon ikke påberope seg nødrett, fordi vilkåret i artikkel 25.2, bokstav b ikke er oppfylt. Situasjonen stiller seg noe annerledes dersom torsken er i ferd med å bli utryddet på grunn av forurensning i havet. Da kan artikkel 25 påberopes hvis forurensningen ikke skyldes norske forhold. Dette vil kanskje også gjelde selv om Norge har foretatt enkelte ubetydelige utslipp i havet som ikke har hatt innvirkning på torsken.

I følge kommentarene til Utkastet og Den internasjonale domstol i *Gabcikovo-Nagymaros* kan det være snakk om både en aktiv og en passiv medvirkningshandling.¹¹¹ I denne saken mente Domstolen at Ungarn ikke kunne få medhold i påstanden om at det forelå en nødrettssituasjon. Dette begrunnet Domstolen med at landet blant annet hadde medvirket til nødrettssituasjonen ”... by act or omission”- ved handling eller unnlatelse.¹¹² Før avtalen av 1977 ble inngått hadde både Ungarn og Tsjekkoslovakia utført vitenskapelige studier vedrørende prosjektet. Ungarn måtte derfor ha vært klar over situasjonen slik den var da undersøkelsene ble utført. Allikevel valgte landet å gå

¹¹⁰ Folkerettskommisjonens kommentarer til Utkastet (2001), s. 205

¹¹¹ *Gabcikovo-Nagymaros*, avsnitt 57. Se for øvrig artikkel 2 i Utkastet der det legges til grunn at det foreligger en folkerettsstridig handling når denne er begått ved aktivitet eller passivitet.

¹¹² *Gabcikovo-Nagymaros*, avsnitt 57

inn i avtaleforholdet. Selv om hovedhensikten bak prosjektet var å bygge et damsystem for produksjon av elektrisitet, forbedring av navigasjonen på Donau og beskyttelse mot oversvømmelse, var behovet for å beskytte miljøet også viktig for partene. Dette kunne leses ut av avtalen av 1977. Når Ungarn satt inne med opplysninger om virkninger prosjektet kunne ha på miljøet allerede før avtalen ble inngått, kunne de dermed ikke påberope seg nødrett som ansvarsfrihetsgrunn. Dommen kan tolkes slik at Ungarn medvirket til nødrettssituasjonen gjennom passivitet ved ikke å sikre at prosjektet ikke ville ha negative konsekvenser for miljøet.

I følge Folkerettskommisjonen gjør det ingen forskjell om et land har medvirket gjennom en aktiv eller passiv handling.¹¹³ Det innebærer at passivitet ikke skal dømmes verken mildere eller strengere enn en aktiv handling.

Medvirkning er også regulert i artikkel 23 om *force majeure* og artikkel 24 om ”distress”. De nevnte artiklene har samme utforming om dette. I artikkel 23.2, bokstav a og artikkel 24.2, bokstav a heter det at bestemmelsene ikke kommer til anvendelse dersom *force majeure*- eller ”distress”- situasjonen skyldes, alene eller i kombinasjon med andre faktorer, måten den skadevoldende staten har opptrådt på. Når det gjelder medvirkning, er artiklene 23 og 24 med andre ord noe annerledes utformet enn artikkel 25. Etter artiklene 23 og 24 er det ikke nok at staten har ”contributed” slik som tilfellet er i artikkel 25, situasjonen må *skyldes* (”due... to”) måten staten har handlet på. Det er naturlig å forstå bestemmelsene slik at det skal mer til for at en stat skal kunne sies å ha medvirket etter artiklene 23-24 enn etter artikkel 25. Jeg antar at bakgrunnen for dette er at nødrettskonseptet har et større potensiale for å bli misbrukt enn *force majeure* og ”distress”, og at det derfor var et større behov for å stramme inn anvendelsesområdet her enn hos *force majeure* og ”distress”.¹¹⁴ En stat vil typisk påberope seg *force majeure* der den blir forhindret fra å oppfylle en avtale den har pga en naturkatastrofe. Jeg ser ikke for meg at en stat har så veldig mange muligheter til å medvirke til en slik situasjon. Derfor er heller ikke medvirkningskravet i artikkel 23 like strengt utformet som for nødrett. Når det gjelder ”distress”, så kan dette bare påberopes i forbindelse med å beskytte menneskeliv. Nødrett derimot kan brukes til å beskytte en rekke

¹¹³ Folkerettskommisjonens kommentarer til Utkastet (2001), s. 70

¹¹⁴ Se for øvrig Folkerettskommisjonens kommentarer til Utkastet (2001), s. 205

interesser. Dermed har en stat langt flere muligheter til å skape en trusselsituasjon som kan begrunne nødrett enn som kan begrunne at staten påberoper seg ”distress”. Dette har nødvendiggjort at medvirkningsbestemmelsen er strengere utformet i artikkel 25 enn i artiklene 23 og 24.

3.7 Essensiell interesse etter artikkel 25.1, bokstav b

Artikkel 25.1, bokstav b sier at handlingen til den skadevoldende staten ikke må utgjøre et alvorlig inngrep i (”seriously impair”) den andre statens eller det internasjonale samfunnets essensielle interesser. En måte å tolke ordlyden på kan være å se kravet i artikkel 25.1, bokstav b som en absolutt underliggende skranke. Dette vil innebære at dersom en vesentlig interesse for ”offerstaten” eller det internasjonale samfunnet blir krenket, så vil ikke artikkel 25 kunne komme til anvendelse som en ansvarsfrihetsgrunn for den skadevoldende staten. En annen måte å forstå bestemmelsen på kan være at det må foretas en interesseavveining der den interessen som skal beskyttes må være mer essensiell enn de konkurrerende interesser. Slik jeg tolker ordlyden i artikkel 25, og denne sammenholdt med Folkerettskommisjonens kommentarer til Utkastet og Folkerettskommisjonens årbok, vil det etter min mening være naturlig å legge den sistnevnte forståelsen av dette vilkåret til grunn.¹¹⁵

Dersom interessen til offerstaten eller det internasjonale samfunnet er like essensiell som eller mer essensiell enn interessen til den staten som påberoper seg nødrett, vil ikke artikkel 25 kunne komme til anvendelse.¹¹⁶ I Kommisjonens kommentarer heter det at interessen til den staten som påberoper seg nødrett må ”... outweigh all other considerations...”¹¹⁷. I en konkret situasjon må det med andre ord foretas en sammenligning mellom de ulike interessene. Der materielle verdier står mot hverandre, vil det være forholdsvis greit å avgjøre hvilken verdi som er mest essensiell. I andre tilfeller vil jeg imidlertid tro at det kan være problematisk å foreta en interesseavveining. Ofte vil svært ulike interesser settes opp mot hverandre. Å avgjøre hva som veier mest av for eksempel miljøinteresser og en stats økonomiske interesser

¹¹⁵ Folkerettskommisjonens kommentarer til Utkastet (2001), s. 204, YBILC 1980 Vol. II Part One, s. 20

¹¹⁶ YBILC 1980 Vol. II Part One, s. 20

¹¹⁷ Folkerettskommisjonens kommentarer til Utkastet (2001), s. 204

kan by på vanskeligheter. Dersom man kommer opp i et slikt tvilstilfelle, kan det spørres om det er den staten som påberoper seg nødrett som må legge frem de bevis den har, eller om det er "offerstaten"? Svaret er ikke opplagt, men jeg vil tro at i praksis vil det være "offerstaten" som vil måtte legge frem bevis som viser at de interesser den har er like essensiell eller mer essensiell enn interessene til den staten som påberoper seg nødrett. Dette er rimelig fordi det er denne staten som må "forsvare" seg, og da må det kunne kreves at den trekker frem de essensielle interesser den har.

4 Litteraturliste

Bøker:

Backer, Inge Lorange. *Innføring i naturressurs-og miljørett*, 3. utg. Oslo, 1999

Black's Law Dictionary, 6. utg. Minnesota: West Publishing Co, 1991.

Brownlie, Ian. *Principles of Public International Law*, 5. utg. New York: Oxford University Press, 1998. ISBN 0-19-876299-2

Cassese, Antonio. *International Law*, 1. utg. Oxford University Press, 2001. ISBN 0-19-829998-2

Crawford, James. *The International Law Commission's Articles on State Responsibility. Introduction, Text and Commentaries*, 1. utg. Cambridge University Press, 2002. ISBN 0 521 81353

Danielius, Hans. *Mänskliga rättigheter i europeisk praxis*. Stockholm: Nordstedts Tryckeri, 1998. ISBN 91-39-02203-9

Eide, Erling. *Rettsøkonomi for offentlig rett*. 3. utg. Oslo, 1999. ISBN 82-994370-1-6

Engelsk-norsk ordbok. 4. utg. Kunnskapsforlaget Aschehoug-Gyldendal, 1981. ISBN 82-573-0161-2

Francioni, Francesco. *International Responsibility for Environmental Harm*. Francesco Francioni, Tullio Scovazzi. London: Graham & Trotman, 1991. ISBN 1-85333-579-7

Gulmann, Claus. *Folkeret*. Claus Gulman, John Bernhard, Tyge Lehmann. 1. utg. Jurist-

og Økonomiforbundets Forlag, 1995. ISBN 87-574-5300-4

Lysén, Göran. *State Responsibility and International Liability of States for Lawful Acts.*, Uppsala: Iustus Forlag AB, 1997. ISBN 0282-2040

Møse, Erik. *Menneskerettigheter*. Oslo: J.W. Cappelens Forlag a.s, 2002. ISBN 82-02-19801-1

Oraá, Jamie. *Human Rights in States of Emergency in International Law*. Oxford: Clarendon Press, 1992. ISBN 0-19-825710-4

Ruud, Morten. *Innføring i folkerett*. Morten Ruud, Geir Ulfstein. Oslo: Universitetsforlaget, 2002. ISBN 82-15-00208-0

Ruud, Morten. *Utvalgte emner i folkeretten*. Morten Ruud, Geir Ulfstein, Ole Kristian Fauchald. Oslo: Tano Aschehoug, 1997. ISBN 82-518-3408-2

Sands, Philippe. *Principles of international environmental law I. Frameworks, standards and implementation*. Manchester: Manchester University Press, 1995. ISBN 0 7190 3483 3

Strupp, Karl. *Les règles générales du droit de la paix*. Paris: Librairie du recueil sirey, 1935.

The Shorter Oxford English Dictionary. 3. Utg. London: Oxford University Press, 1965.

Webster's Encyclopedic Unabridged Dictionary of the English Language. New York/Avenel, New Jersey: Gramercy books, 1989. ISBN 0-517-68781-X

Yearbook of the International Law Commission 1980, Volume I. Summary records of the meetings of the thirty-second session, 5 May-25 July 1980. United Nations, New York, 1981.

Yearbook of the International Law Commission 1980, Volume II. Documents of the

thirty-second session (excluding the report of the Commission to the General Assembly). United Nations, New York, 1982.

Artikler:

Boed, Roman. *State of Necessity as a Justification for Internationally Wrongful Conduct*. I: Yale Human Rights and Development Law Journal, vol. 3 (2000).
<http://www.yale.edu/yhrdlj/vol03/boed.htm>. [Siteret 3. 3. 2004]

Caron, David D. *The ILC Articles on State Responsibility: The Paradoxical Relationship between Form and Authority*. I: American Journal of International Law, vol. 96 (2002:4), s. 857-873.

Crawford, James. *The ILC's Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts: A Retrospect*. I: American Journal of International Law, vol. 96 (2002:4), s. 874-890.

Crawford, James. *ILC's Articles on State Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts: Completion of the Second Reading*. James Crawford, Jacqueline Peel, Simon Olleson. I: European Journal of International Law, vol. 12 (2001), s. 963-991.

Nakamichi, Mari. *The International Court of Justice decision regarding the Gabčíkovo-Nagymaros Project*. I: Fordham Environmental Law Journal 1997-1998, s. 337 flg.

Rosenstock, Robert. *The ILC and State Responsibility*. I: American Journal of International Law, vol. 96 (2002:4), s. 792-797.

Vadapalas, Vilenas. *Codification of the Law of International Responsibility by the International Law Commission: Breach of International Law and its Consequences*. I: Polish Yearbook of International Law, vol. 23 (1997-1998), s. 36-49

Elektroniske FN-dokumenter:

Commentaries to the draft articles on Responsibility of States for internationally wrongful acts adopted by the International Law Commission at its fifty-third session (2001).

Tilgang: [http://www.un.org/law/ilc/texts/State_responsibility/responsibility_commentaries\(e\).pdf#pagemode=bookmarks](http://www.un.org/law/ilc/texts/State_responsibility/responsibility_commentaries(e).pdf#pagemode=bookmarks) [Sitert 29. 1. 2004]

Draft Articles and Commentary as adopted by the Commission on first reading by the Commission (1996).

Tilgang: <http://www.law.cam.ac.uk/rcil/ILCSR/Arts.htm> [Sitert 23. 2. 2004]

First Report on State Responsibility by Mr. James Crawford, Special Rapporteur. International Law Commission, Fiftieth session, 20 April- 12 June, 27 July- 14 August 1998. Tilgang: <http://www.law.cam.ac.uk/rcil/ILCSR/A490e.rtf> [Sitert 23.04.04]

First Statement of the Chairman of the Drafting Committee, at the 2681th-2683rd meetings, 29-31 May 2001.

Tilgang: http://www.un.org/law/ilc/sessions/53/english/dc_resp1.pdf [Sitert 14. 4. 2004]

Report of the ILC, 53. session, 23 April-1 June and 2 July-10 August 2001.

Tilgang: <http://www.un.org/ga/56/document.htm> [Sitert 12. 3. 2004]

Second Report on State Responsibility by Mr. James Crawford, Special Rapporteur. International Law Commission, fifty-first session, 3 May- 23 July 1999.

Tilgang: <http://www.law.cam.ac.uk/rcil/ILCSR/498add2e.doc> [Sitert 5. 2. 2004]

Statement of the Chairman of the Drafting Committee at ILC's fiftyfirst session. Provisional Summary of the 2605th meeting, 19 July 1999.

Tilgang: <http://www.law.cam.ac.uk/rcil/ILCSR/Statement99.doc> [Sitert 27. 2. 2004]

Dommer fra Den internasjonale domstol:

Case concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia). ICJ Judgement 25 september 1997

Difference Relating to Immunity from Legal Process of a Special Rapporteur of the Commission on Human Rights, ICJ Advisory opinion 29 April 1999

Fiskerijurisdiksjonssak II, Fisheries Jurisdiction (Spain/Canada), ICJ Judgement 4 December 1998

Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, ICJ Advisory Opinion 8 July 1996

Saker fra The Permanent Court of International Justice:

Société Commerciale de Belgique (Belgium/Greece), P.C.I.J., Series A/B, No. 78 (1939)

Voldgiftsavgjørelser:

Neptune (Great Britain/United States), 1795. Saken kan leses i J.B.Moore, *International Adjudications*, vol. IV. New York: Oxford University Press, 1931.

Rainbow Warrior (New Zealand/Frankrike), United Nations Reports of International Arbitral Awards, vol. XX, s. 217 (1990)

Russian Indemnity (Tukey/Russia), United Nations Reports of International Arbitral Awards, vol. XI, s. 431 (1912)

